ANNOTAÇÕES

AO

LIVRO PRIMEIRO DA PARTE PRIMEIRA

DO

CODIGO DE COMMERCIO PORTUGUEZ

QUE SE INSCREVE

DAS

PESSOAS DO COMMERCIO.

COIMBRA
IMPRENSA DA UNIVERSIDADE.
1857.

Portugal. Laws ... Codes ...

ANNOTAÇÕES

AO

LIVRO PRIMEIRO DA PARTE PRIMEIRA

DO

CODIGO DE COMMERCIO PORTUGUEZ,

QUE SE INSCREVE

DAS

PESSOAS DO COMMERCIO.

COIMBRA
IMPRENSA DA UNIVERSIDADE.
1857.

INDICE.

PARTE PRIMEIRA.

DO COMMERCIO TERRESTRE.

LIVRO I.

DAS PESSOAS DO COMMERCIO.

A INDUSTRIA é uma das fontes da riqueza nacional. Caçadores ao principio, e depois nomades, os povos apenas conheceram nos primeiros tempos a industria primaria, e mui imperfeitamente a industria fabril. Com a propriedade veiu a industria agricola. O augmento das necessidades, a divisão do trabalho individual e territorial, o tracto entre os homens para se trocarem o sobejo de seu trabalho, a invenção da moeda, o credito, em uma palavra a civilisação levou os homens ás mais longinquas praias, unindo povos, que a natureza separára, e fez nascer a industria commercial. Para que esta possa crescer, desinvolver-se, e prestar todas as vantagens, carece das seguintes condições — protecção indirecta do governo — legislação especial, que regule os seus actos, e os direitos e deveres, que d'elles resultam — foro especial, e determinação dos actos, que para os effeitos d'aquella legislação devam ter o caracter d'actos mercantis — liberdade de exercicio do commercio — e liberdade commercial.

I.

As faculdades physicas, intellectuaes e moraes do individuo compõem a sua natureza; o desinvolvimento d'esta é o fim individual do homem. A sociedade é o vasto campo d'applicação dos principios da philosophia; é o homem completo, a expressão da natureza humana no seu mais perfeito desinvolvimento. Os differentes ramos, em que se exercita a humana actividade, como as sciencias, a industria, a politica etc. são a natureza social, representando na sociedade as faculdades, que na vida do individuo formam a natureza indi-

vidual; na sua acção, e mais completo desinvolvimento consiste o fim social.

Cada um d'estes ramos facillita um fim; mas para conseguil-o nem ao individuo nem á sociedade é permittida inteira liberdade. Todo o ente tem um circulo d'acção; ultrapassal-o, practicando factos e arrogando-se direitos, que por sua natureza pertençam a outro, fôra quebrar as relações sociaes, perturbar a harmonia do universo, desfazer a sociedade.

Entre estes elementos da vida social o governo (e 'nesta expressão comprehende-se toda a acção governamental, quaesquer que sejam os poderes politicos, a quem pertença o seu exercicio segundo a organisação politica da sociedade) representa o elemento politico. Auxiliar por meios indirectos o exercicio da acção do homem 'nalgum d'aquell'outros elementos é o fim do governo; 'nesta intervenção indirecta, mas tão proveitosa, que sem ella sería umas vezes tardio, outras improductivo aquelle exercicio, está a sua missão e naturesa.

Os antigos pensavam d'outro modo. Acostumados ás idêas materialistas, explicavam pelo mechanismo o movimento vital, e d'aqui deduziam a necessidade da acção directa do governo, para que podesse trabalhar a *machina* social. E como o abuso está na razão do excesso do poder, as idêas e a legislação tendiam a coarctar este excesso pela organisação de poderes politicos, pela determinação de suas attribuições, e pela preferencia da fórma governativa que menor occasião prestasse aos arbitrios do Poder. Este systema bazêa-se 'num principio, que a experiencia e o estudo da organisação e fim social têm desmentido. A sociedade é um *organismo*, não uma simples machina. Á semilhança do corpo humano, cada um dos orgãos ou elementos da sociedade tem uma funcção especial; da vida de cada um depende o bem de todos. A unidade de movimento, de que a sociedade carece, não consiste pois no impulso d'uma força externa, senão da harmonia de todos os orgãos sociaes, trabalhando cada um dentro da sua orbita com liberdade d'acção, e procurando todos o fim geral pelo conseguimento de seus fins especiaes. Debaixo d'este ponto de vista aquellas questões politicas perdêram de moda, porque não têm hoje o interesse

práctico d'outros tempos. Qualquer fórma de governo é boa, quando presta á sociedade, no grau actual de sua civilisação, as condições de seu desinvolvimento. A propria democracia, que 'num paiz atrazado sería uma calamidade, poderia considerar-se o resultado do progresso social 'num paiz, onde os homens tivessem intelligencia para conhecer seus deveres, e moralidade para cumpril-os, se estas condições podessem virificar-se.

A intervenção directa do governo foi sempre, e nunca podia deixar de ser, um constante foco de dissensões, um despotismo, disfarçado muitas vezes com as vestes de liberdade, um principio inefficaz para firmar crenças. Em qualquer sciencia ou arte o homem, a penas se vê livre em seu pensamento e acção, tira do espirito um mundo de idêas, cuja existencia nem preseptíra até então. Dae-lhe aquella liberdade; tirae-lhe de sobre o caminho os tropêços, que resistem á fraqueza natural de suas forças e aos seus limitados recursos; observae, quanto é possivel, sem alterar a harmonia dos elementos sociaes, a maxima dos physiocratas — *laissez faire, laissez passer;* vereis como a sociedade marcha desafrontada, rompendo as trévas, e lançando luz vivificadora sobre todos os ramos dos conhecimentos humanos. Pelo contrario agrilhoai-o; sujeitai-o á acção do governo; a sociedade não dará um passo, tardia e sempre temorosa em seu desinvolvimento.

Descendo se d'estas considerações geraes ao que respeita á influencia da direcção do governo no movimento da industria, e principalmente d'um de seus ramos — o commercio, todos os principios economico-politicos aconselham uma intervenção indirecta. A riqueza das nações está no *aperfeiçoamento da producção,* e este consiste na abundancia, melhoria e variedade de productos, com diminuição ou, ao menos, sem augmento do custo da producção. Presuppõe este aperfeiçoamento economia e accumulação de capitaes, boa, zeloza, activa e productiva applicação d'estes, perfeição nos processos, e não só theoria, senão tambem continuado estudo dos costumes, habitos, necessidades dos povos, e exercicio das artes e do commercio. E estas condições serão mais d'esperar do governo do que do interesse individual? Poderá ter aquelle, como os individuos exclusivamente applicados ao commercio e

ás artes, tantos conhecimentos technicos, tanto zelo pelo desinvolvimento da industria, tanta facilidade de conhecer e prever a infinita variedade de necessidades facticias, creadas pelas circumstancias individuaes e sociaes, a *opinião* constantemente variavel do consumidor?... O systema da interferencia directa do governo desconhece a poderosissima influencia do interesse individual, principal motor das acções e aperfeiçoamentos humanos; contradiz os mais elementares principios da divisão do trabalho; e não vê a posição do governo, que nem póde descer ao exame e estudo particular das necessidades industriaes, nem estremar d'entre todas as necessidades da sociedade as que pela sua importancia devam preferir. Ninguem desconhece o auxilio, que prestam ao commercio e ás artes com seus conhecimentos as classes, que A. Smith chama improductivas; a producção immaterial muito concorre para a producção material; mas da theoria á practica vae grande distancia; se todos podem alcançal-os, a sua applicação deve pertencer a uma classe especial.

Considerado pelo lado moral e politico, o principio da interferencia indirecta do governo não é de menor alcance. Desde muito tempo, e principalmente depois da revolução franceza de 1789, que veio marcar uma epocha notavel na civilisação dos povos, as nações têm curado assiduamente da sua regeneração social. E com quanto idêas exageradas, e por ventura mal concebidas, e ainda peor combinadas, procurando romper atravéz da predisposição dos povos, tenham sido embaraçadas em seu vôo precipitado pela influencia mesma d'esta predisposição, não se póde negar que desde certo tempo as nações caminham a passos largos para a sua emancipação, substituindo as idêas velhas pelas de liberdade, egualdade e fraternidade. Breve chegue o tempo, em que estas trez palavras magicas se tornem uma realidade, sem que para isso seja mister compral-as com o sangue dos nossos semilhantes, ou regar com o dos nossos concidadãos as arvores da liberdade. Pertence d'uma parte á civilisação, e da outra á economia nacional com os seus famosos principios da liberdade industrial e interferencia puramente indirecta do governo, começar a obra da regeneração politica — a liberdade e egualdade dos homens; porque a liber-

dade d'industria e de commercio (quanto a comporte o desinvolvimento do paiz), e o livre exercicio d'uma e d'outro, ligando os homens pelo commum interesse e reciproco adjutorio, estimulando-os ao trabalho para não serem victimas da concorrencia, provendo todas as nações, levando com a barateza dos productos a riqueza a todas as camadas sociaes, e por esta fórma emancipando do jugo da miseria as classes indigentes, faz desapparecer pouco a pouco os obstaculos, que a desegualdade das fortunas tem até agora opposto ao nivellamento das classes, e é o primeiro passo, o unico legal e justo, para a egualdade politica. A barateza dos productos sem damno dos productores, diz M. de Chevallier, filha da liberdade d'industria e do commercio, é a figura industrial do principio politico da egualdade, porque tende a egualar os homens, egualando as fortunas. E se a indolencia d'uns, o pouco desinvolvimento d'outros, a nativa imperfeição da humanidade nunca talvez lhe permittirá, diz Bastiat, chegar a este desideratum, — se o homem não póde emendar os defeitos da natureza, póde comtudo approximar-se d'aquelle estado pela natural perfectibilidade do genero humano, e já isso não será pequena victoria alcançada por aquelles principios economicos.

Considerados porém como instrumento de união entre as nações, estes principios desmentem a sentença atrevida de Montaigne e Voltaire — que o patriotismo consiste em querer mal aos nossos semilhantes, e que o bem d'um é o mal dos outros; realizam as doutrinas de paz e concordia prégadas pelo Evangelho; dão maior força aos preceitos da moral, fundamentando a fraternidade sobre as mais solidas bazes — as do interesse; e por esta fórma a theoria, ensinando aquelle principio, e a lei reconhecendo-o na applicação, a pezar de se occuparem exclusivamente de interesses materiaes, são, na expressão de Droz, o mais poderoso auxilio da moral e da civilisação.

II.

O direito civil estabelece os principios geraes, que determinam as obrigações e os direitos de todos os membros da sociedade. O direito

commercial expõe as regras, pelas quaes se devem regular os direitos e deveres nas reciprocas transacções de commercio, e decidir as questões, que nascerem d'estas transacções. Aquelle é a lei geral; este uma lei de excepção, da qual o commercio carece para o seu desinvolvimento. Se as industrias primaria, agricola e fabril produzem a riqueza no seu mais estricto sentido — os meios de existencia, os productos das differentes especies d'industria e de seus variadissimos ramos (I), o commercio ou a industria commercial, occupando-se dos trabalhos necessarios para leval-os do productor ao consumidor, auxilia aquellas, e derrama com a abundancia a riqueza por todas as camadas da sociedade. Mas para conseguir este fim ha mister, além das condições geraes a todo o movimento social (II), de leis, que promovam a rapidez da circulação; que facilitem, sem precipitarem, as transacções; que regulem o uzo, e modérem o abuso do credito, esteio principal do commercio; que estabeleçam uma fórma de julgamento, a qual, sem deixar de dar as convenientes garantias de justiça e moralidade, seja ao mesmo tempo breve, prompta e de facil execução; que finalmente, devendo estar, quanto possivel, em harmonia com as leis mercantís dos outros povos cultos, não discordem do genio, habitos, e necessidades da propria nação, porque devem ser a compilação e a reducção a systhema destas necessidades e costumes. Todas as leis commerciaes tendem a este fim. Simplificando as transacções d'um modo compativel com a segurança das partes contrahentes, o codigo de commercio portuguez permitte, para facilitar os contractos, que o escripto d'obrigação mercantil seja a penas assignado pelo devedor (artt. 51, 313 e 945). Favorecendo a exclusiva applicação ao commercio pelas prerogativas concedidas aos actos mercantís; instituindo os commissarios, os corretores, e outros agentes das transacções commerciaes; concedendo-lhes certos interesses, direitos e privilegios, para que se empenhem pela circulação dos productos, e pelo prompto e proveitoso resultado das negociações, que lhes forem encarregadas; prohibindo ao mesmo tempo aos corretores o exercicio do commercio para lhes não dar occa-

(I) Vej. nota 260.

(II) A. Forjaz — Elementos de Economia Politica cap. 23.

são de abusar da confiança depositada 'nelles, promove por estas e outras providencias a rapidez da circulação. Determinando e regulando a arrumação ou escripturação dos livros de commercio, como indispensavel meio de garantir o direito do credor, e a boa reputação do devedor; responsabilisando solidariamente as firmas d'uma letra e de qualquer outro papel cambial pelo seu valor ao portador, quando o pagamento faltou no tempo e na fórma legal, ou na moeda convencionada; dando a mão ao commerciante, que a desgraça imprevista e inevitavel lançou na miseria; prohibindo a rehabilitação do fallido fraudulento, e castigando o que dolosamente abusou e comprometteu a fortuna alheia, — anima o credito, e garante ao commercio este seu principal esteio. Trocando as compridas formulas do foro civil pelo julgamento prompto e facil, tambem por este meio protege e anima o credito, porque torna as questões mercantís mais dependentes da equidade do juizo commercial (art. 207), e da boa fé proverbial do commercio, do que da estricta observancia de formulas sacramentaes.

Por outro lado o commercio pede leis exccepcionaes pela natureza mesma dos actos e dos individuos, que têm de lhes estar sujeitos. As leis civís têm um caracter de nacionalidade; a sua influencia limita-se á propria nação. As leis commerciaes pelo seu caracter de universalidade devem, como fica dicto, assemelhar-se, quanto o comportem os interesses do paiz, ás leis mercantís dos outros povos, e garantir com egualdade o interesse de todos os commerciantes, nacionaes e extrangeiros, porque todo o commerciante é cosmopolita, e o desinvolvimento commercial d'um paiz não se deve menos aos extrangeiros do que aos nacionaes. A applicação exclusiva d'uma classe ao exercicio do commercio, a facilidade, rapidez e segurança das communicações, a moeda, o credito, e, como consequencia de tudo isto, a abundancia, a variedade, e por tanto a barateza dos productos são apenas meio caminho para o desinvolvimento do commercio, e para a felicidade dos povos. Sem extracção dos productos, sem necessidades para se conhecer e avaliar a sua utilidade, sem outros productos ou meio circulante para havel-os em troca, em uma palavra — sem civilisação, porque esta cria as necessidades facticias, — e sem riqueza, porque

os productos da industria em todas as suas especies e variados ramos, satisfazendo as necessidades da vida, são a riqueza no mais estricto sentido economico, tardiamente progride o commercio. Quero porém falar da verdadeira civilisação: nem por isso que as necessidades crescem, crescerá a civilisação, diz o distincto publicista portuguez S. Pinheiro, se as não acompanharem os meios de satisfazel-as. Necessidades com riqueza — eis a verdadeira civilisação; falta de meios com necessidades — falsa civilisação. Quando com o augmento das necessidades a riqueza não cresce na mesma proporção, os povos caminham estrada da civilisação, porque deverão de amaciar progressivamente seus costumes o tracto commercial e a reciproca dependencia, em que os colloca não só a natural fraqueza do homem, que lhe não permitte tirar das proprias forças tudo quanto ha mister, se não tambem a divisão territorial de trabalho, consequencia da natureza e phisionomia do terreno, da influencia do clima, das tendencias e educação dos povos, da differente situação economica dos diversos paizes. Mas, porque não têm meios para satisfazerem aquellas necessidades, seus costumes com cedo se corrompem. A civilisação creou paixões, desejos, que é forçoso satisfazer; a necessidade suffoca a voz da razão; roubo, morte, prostituição supprem a falta de melhores meios de satisfazer necessidades, que uma falsa civilisação creou. Dêem-se porém todas estas necessidades: quem póde acudir-lhes com abundantes meios para satisfazel-as? Quem póde crear a verdadeira civilisação?... a industria com os variados productos dos differentes paizes, o commercio levando-os d'uns para outros, a lei mercantil com a sua feição cosmopolita, abrindo com egualdade a todos os povos a estrada do commercio. A Providencia em seus insondaveis mysterios, repartindo com desegualdade a habilidade, dando a cada paiz seu clima, solo, tendencias e forças naturaes differentes, ligando os povos pela reciproca fraqueza e dependencia, teve o admiravel intuito de promover a sua fraternidade, riqueza e felicidade.

Por estes caracteres pois o direito civil só póde ser, e é applicavel em commercio na falta de disposição legislativa, que nem se encontre no codigo de commercio portuguez, nem em lei commercial posterior

a elle; — quando as suas prescripções servirem para desinvolvimento ou complemento da lei mercantil; — e se não houver, á falta de lei, uso, costume, ou estylo de commercio. O artigo 537 do codigo de commercio portuguez, com quanto pareça applicar o direito civil na falta de estylo commercial sómente á associação mercantil, é todavia de tamanho alcance, e corresponde por tal maneira á natureza e fim da lei commercial — a possivel representação dos habitos e necessidades mercantis do paiz, que não póde deixar de ser considerada regra geral do commercio (III). Mas, porque o estylo carece, para ter sancção legal, dos characteres de uniformidade, longevidade e generalidade, deve, pela fórma estabelecida no n.º 4 do artigo 1011 do codigo, ser como tal julgado e firmado por assento do presidente do tribunal commercial de segunda instancia, para o qual passaram pelo decreto de 30 de setembro de 1836 as funcções do supremo magistrado do commercio, que tinha sido creado pelo artigo 1010 do codigo (IV).

Não são porém applicaveis ao commercio as disposições sobre fórma de processo contidas no decreto de 16 de maio de 1832, e subsequentes refórmas judiciaes de 29 de novembro de 1836, — 13 de janeiro de 1837, — e 21 de maio de 1841, porque o artigo 6 do decreto de 17 de dezembro de 1833 declarou a ordem do juizo marcado no codigo do commercio independente do mencionado decreto, fundando-se em que as suas provisões são puramente civis e criminaes.

(III) Alvará 2.º de 16 de dezembro de 1771 . . . . *as decisões dos negocios mercantis costumam ordinariamente depender muito menos da sciencia especulativa das regras de direito e das doutrinas dos jurisconsultos, do que do conhecimento práctico das maximas, usos e costumes* . . . . Vej. Boucher — Les principes du droit civ. et commerc. comparés; e F. Borges diccionar. jurid. commerc. vb: *uso*.

(IV) Pelo mesmo decreto passaram as funcções do secretario do supremo magistrado para o secretario do tribunal commercial de segunda instancia, cujo serviço foi reformado.

III.

A determinação e precisão dos actos mercantis, e o estabelecimento d'um juizo privativo do commercio são uma das primeiras bazes da legislação commercial.

Homens ligados por frequentes relações de credito, e ás vezes ainda mais frequentemente separados por compridas distancias, careciam não só d'uma legislação, quanto possivel, uniforme, como fica dicto, senão tambem d'uma justiça distributiva, simples como seus contractos, prompta como o movimento de seus negocios. A legislação commercial e a competencia d'um foro particular para as questões relativas ao commercio acompanharam sempre as differentes phases do seu desinvolvimento (v). Não basta ao juiz o conhecimento da theoria da lei; a especialidade das operações commerciaes pede juizes especiaes, pelo menos juizes de facto, experimentados 'nestas operações. Toda a delonga nos litigios, toda a complicação de formulas de processo repugnam ao movimento do giro commercial, e devem de entorpecel-o, difficultando-o. Formulas simplices, que todos comprehendam; dilações curtas,

(iv) Vej. F. Borges — Das fontes, especiallidade e excellencia da administração commercial segundo o codigo commercial — edic. de 1835, Introducç. desde pag. xiii; e especialmente em relação á Portugal nas pagg. xvi e seguintes as leis sobre o juizo privativo do commercio desde a provisão de 30 d'outubro de 1592, e regimento do consulado da India e Mina estabelecido no tempo do Sr. Rei D. Manuel, e depois excitado e promulgado em 1594 (uma e outro publicado no appendice 2.° da mesma obra) até a promulgação do codigo de commercio portuguez por decreto de 18 de septembro de 1833. A lei de 1788 que, segundo diz o auctor d'aquelle opusculo, 'erigiu em tribunal a juncta do commercio é de 5 de junho. A juncta foi creada por alvará de 30 de septembro de 1755; teve estatutos por alvará de 16 de dezembro de 1756, e a lei cit. de 1788 erigiu-a em tribunal com a denominação de Real juncta do commercio, agricultura, fabricas e navegação, cada um de cujos objectos ficou debaixo da sua inspecção e fiscalisação. Vej. Repertorio de F. Thomaz vb: juncta do commercio. Tambem em relação a Portugal, S.ª Lisboa — Direito mercantil, Tractado vii.

que, sem faltar ás necessarias garantias do exercicio dos direitos, não detenham por largo espaço o commerciante; processo prompto, expedito e pouco dispendioso, e execução rapida são os pontos capitaes da jurisdicção mercantil.

Para deffinir a competencia d'esta jurisdicção; para evitar o prejuizo d'uma primeira questão sobre se o facto practicado foi civil ou commercial; para tirar, quanto possivel, ao juiz a arbitrariedade; e para conceder outros direitos e deveres além dos da competencia do fôro, a lei qualifica e precisa os actos commerciaes, extremando d'entre os que na mais ampla significação do commercio são mercantís, por exemplo toda a venda feita por qualquer pessoa e com qualquer fim, aquelles, que devem ter effeitos commerciaes, favores ou encargos, deveres ou direitos. Os juros commerciaes por exemplo, a que o mutuante tem direito só quando o emprestimo teve por fim operação mercantil; a solidariedade da obrigação, outras prerogativas estabelecidas a cada passo no codigo em relação aos contractos, quando têm por fim actos mercantís, são vantagens muito reaes que resultam da fixação d'estes. Difficil empreza é todavia precisal-os, nem creio, que possa facilmente estabelecer-se um principio absoluto, uma formula exclusiva, um character determinado, saliente e infallivel, que sem trazer duvidas, nem encontrar na practica embaraços e inconvenientes, demarque a linha divisoria entre actos commerciaes e civís, entre a jurisdicção commercial para aquelles, e a civil para estes. E provam-o bem a hesitação dos escriptores, e os variados systemas, que têm, em vão, offerecido para resolver a difficuldade. Uns classificam-os, outros descem a enumeral-os. Os primeiros exforçam-se por estabelecer pontos capitaes, que os determinem sem os enumerarem: estes são por exemplo a qualidade da pessoa, ou a profissão e exercicio do commercio, o fim que teve em vista quem practicou o facto, a intenção, com que este foi practicado, o seu objecto, o risco a que se expoz, ou a falta d'elle. São falliveis e vão além das vistas de seus auctores todos estes systemas. Arvorar em regra imprescriptivel a profissão do commercio, para que sejam mercantís todos e só os factos practicados por quem tenha exclusivamente aquella profissão, não só

privaria das vantagens da jurisdicção mercantil, e excluiria da sancção da lei commercial factos tendentes ao desinvolvimento do commercio practicados por quem não fizesse d'este a sua profissão habitual, mas daria áquelles um privilegio exorbitante da egualdade de direitos e deveres, que deve merecer á lei quem practica actos eguaes. O exercicio pois da profissão não póde allegar-se como fundamento de direitos, que não dimanem d'actos provenientes d'esta profissão. Sería tão exorbitante negar o fôro e favores commerciaes a quem, sem exercer habitualmente o commercio, emprestasse sobre letras para ajudar uma empreza mercantil, como concedel-os ao que exercitando esta profissão pretendesse pôr no juizo do commercio uma acção de herança. E hoje que, para dizer com Beranger (VI), os commerciantes quasi não formam uma classe exclusiva, porque o espirito de especulação tem invadido todas as classes, e as variadas occupações da vida humana têm de ordinario um fim lucrativo, ainda mais difficilmente poderiam estabelecer-se regras precisas 'naquelle sentido. A differença entre actos mercantís e civís tambem não é razão que provenha da circumstancia puramente accidental de ser ou não ser por natureza lucrativo o acto, de não ter ou não ter o agente intenção de tirar lucro, e expor-se ou não a risco. Acções ha, que por sua natureza, visto que tendem ao desinvolvimento do commercio, não podiam deixar de ser consideradas mercantís, o aval por exemplo ou fiança prestada á acceitação das letras, esta mesma acceitação, os actos do corretor e os direitos e obrigações que dimanam delles, a feitoria e commissão, etc., em uns dos quaes não ha, ao menos ostensivamente, lucro algum, e 'noutros o risco é remoto. Todas as acções, ainda as que menos se dirigem ou que se não dirigem directamente ao desinvolvimento do commercio, têm um fim lucrativo; a expectativa do lucro é sempre incerta, o risco por tanto real; admittido aquelle principio, a jurisdicção commercial tornar-se-hia, de excepção, regra geral, abrangendo o maior numero de factos. Determinar a natureza do acto pelo objecto, a que se refere, não é mais facil. É certamente improprio chamar commerciaes todos os

(VI) Discussão do cod. de commerc. de França em — Locré.

actos, que se referem á administração e disposição de bens immoveis (com quanto não deixa de haver quem queira encontrar feições mercantís na compra para revenda d'esta especie de propriedade). Mas na infinita variedade de bens moveis com applicação a fins differentes, uns propriamente assim chamados em direito, outros que têm impropriamente este nome, como os direitos, as acções, os creditos, os titulos de divida, as producções d'espirito etc., fôra uma regra, que, por demasiadamente vaga, daria occasião a abusos e a continuadas questões, toda a que pretendesse estabelecer pontos fixos para extremar uns dos outros os bens moveis, para considerar ou mercantís ou civis os factos, que se referissem a uns ou a outros d'estes.

Os escriptores, que preferiram enumerar factos em geral, e especializar outros, vão mais seguros; póde tresmalhar-se d'esta senda estreita algum, que devesse ahi entrar, e que a letra da lei não comprehenda; são porém excepções, que não destroem a regra geral. Os que seguem este systema não adoptam um principio exclusivo, mas dão o character mercantil a uns actos pela sua propria natureza, pela sua influencia no commercio, quer seja ou não commerciante quem os practicou, e qualquer que seja o fim que se propoz; a outros, porque foram practicados com a intenção de mercadejar, qualquer que seja tambem a profissão do agente; a outros, porque reunem a duplice circumstancia de versarem sobre objecto mercantil, e ter quem os practica profissão do commercio, de maneira que, se 'nuns casos ambos os contrahentes, e 'noutros um só d'elles não for commerciante, o acto não é mercantil. O codigo portuguez seguiu este systema, como se vê a cada passo nos differentes objectos, sobre que legisla. O artigo 203 qualifica em geral os actos commerciaes; o artigo 204 e outros especialisam os factos, que têm esse character.

IV.

O espirito de conquista, a fortuna adquirida á custa dos vencidos, a ignorancia do direito das gentes, os odios e rivalidades entre as nações, o atrazo da navegação, o desconhecimento dos direitos do indi-

viduo, da missão do governo, e dos limites da aucteridade, o desprezo pelas artes liberaes, o desfavor pelo exercicio do commercio, a desconsideração pela propria agricultura, tudo quanto póde saber-se das idêas, costumes e leis dos povos mais antigos ácêrca da industria em geral, e particularmente do commercio, é insufficiente para lhes attribuir alguma parte na influencia d'este e de suas leis na riqueza das nações.

Quando o imperio romano estava prestes a desabar, minado pelo vicio de suas instituições, pela corrupção dos costumes, pela atrocidade d'alguns dos imperadores, veiu o Christianismo produzir uma revolução nos costumes, nas instituições, nas idêas. Os governos, até então estribados na simples força, começaram a tomar por base a razão, as crenças, o prestigio religiozo. A differença entre os homens cahia deante da egualdade do Evangelho. Ao desprezo pelas riquezas succedeu o desejo de adquiril-as pelo trabalho honestamente empregado. As rivalidades e odios, que foram origem das guerras entre Carthago e Roma, principiaram a ceder o logar á fraternidade entre as nações. Tarde e pouco e pouco se têm sentido estes beneficios, mas nem por isso deixam de ser devidos ao Christianismo.

A par d'este, já então arraigado nos povos por suas doutrinas de obediencia e subordinação do inferior ao superior, com as quaes agradava aos grandes; pelos seus principios de egualdade, com os quaes se compraziam os pequenos; e pelos alivios ás amarguras da vida, que a todos offerecia na esperança d'uma bemaventurança, os codigos dos barbaros do norte com a justiça, egualdade e liberdade, que respiravam, concorreram para este principio de civilisação; e se a escravidão não se extinguiu, foi substituida pela servidão da gleba. Ninguem esperára que d'esta torrente, que transbordou repetidas vezes, esterilizando, como a lava d'um volcão, os sitios por onde passava, resultasse aquelle beneficio; é com tudo uma verdade.

A apropriação e distribuição das terras pelos chefes barbaros, e a necessidade de se defenderem, deu principio ao feudalismo, transformando as povoações em castellos, e fazendo apparecer uma multidão de pequenos Estados. Carlos Magno restabeleceu a unidade do poder

e do territorio, confundindo no seu imperio aquelles Estados; e com quanto as doações, que dispensou á Egreja e á aristocracia da guerra, fizessem reviver 'noutras mãos a preponderancia feudal, tel-a-hia comprimido, e obstado ao desinvolvimento do feudalismo, se não começasse a desmoronar a sua propria obra, repartindo o imperio por seus filhos, e se estes a não acabassem de perder pela sua negligencia.

O feudalismo marca a epocha do abatimento da agricultura. A invasão dos Normandos e dos Sarracenos cingiu a cultura ás povoações acastelladas, onde o agricultor podesse contar, embora a troco de penosos sacrificios, com a protecção dos senhores. Os terrenos afastados, onde esta protecção não podia chegar, tornaram-se maninhos. «Quando nos foraes dos seculos 12 e 13, diz o sr. A. Herculano (VII), se vão seguindo aquellas extensas demarcações dos termos dos concelhos, que se dilatam por muitas legoas em faixas tortuosas e enredadas; quando vemos frequentes vezes indicarem-se ahi como ballizas a penas a penedia dentada, que orla o espinhaço das serras, o carvalho, que nasceu insulado, a *velha* estrada mourisca, a pedra que sobresahe entre as outras pela sua côr, a torrente que se despenha pelas ladeiras, o rio que passa entre as brenhas, o villar *antigo*, a que já se não sabe o nome, porque não ha lá quem o diga, e jámais o casal, a courella, a habitação humana, quasi que sentimos aquelle zumbido, que o excesso do silencio parece produzir, e como que nos opprime o espirito um sentimento indefinido de solidão.»

Em quanto a agricultura assim gemia sob o jugo feudal, floresciam as industrias fabril e commercial, para o que trez importantes factos concorriam, — a reciproca assistencia, que se prestavam os reis e as classes commerciaes e fabris, distribuidas em gremios de mestéres com o commum interesse de se defenderem dos senhores feudaes: as cruzadas, que, aperfeiçoando a navegação, abriram sulco ao commercio, e importaram da Grecia e da Asia processos e segredos d'industria: a liga hanseatica ou das cidades do norte, especie de confederação politica, fabril, e commercial, que mui grande renome alcançou pelo

(VII) Histor. de Portugal tomo 2. liv. 3. p. 10.

glorioso empenho de salvar o commercio e as artes, e cuja opulencia commercial e fabril fez contraste sensivel com o tardio desinvolvimento da industria agricula sujeita á influencia do feudalismo.

Veiu depois o descubrimento e exploração das minas de ouro na America.

Pesando pouco a agricultura na balança politica e economica; devendo as cidades hanseaticas o seu engrandecimento á industria fabril e ao commercio externo; derramando-se por toda a Europa o ouro das minas descubertas, nasceu d'estas circumstancias o systema mercantil com todo o seu cortejo de providencias prohibitivas ou restrictivas da liberdade, — com seus principios de interferencia directa do governo em todo o movimento industrial, principalmente no commercio e manufacturas (VIII).

(VIII) O systema mercantil chamou-se tambem — do balanço do commercio, porque pelo balanço das exportações e importações se conhecia o saldo ou o *deficit*, — balanço favoravel no primeiro caso, — desfavoravel no segundo, e toda a mira dos governos tendia a que o saldo fosse em dinheiro.

Entre os bancos notaveis d'esta epocha figura o de Law, escossez, na minoridade de Luiz XIV. A emisão, que fez de papel moeda, não na proporção da necessidade reclamada pela circulação, mas na do seu credito e do principio geralmente adoptado que o numerario, e por tanto o papel, que o representasse, era a fonte da riqueza; os encargos da divida publica, a que se sujeitou; as vicissitudes commerciaes da companhia das Indias; a mania especulativa, que, lançando no sorvedouro da agiotagem as economias do rico e do pobre, estagnou a industria; o luxo, que se seguiu a esta phantastica riqueza; a impossibilidade de descontar o seu papel moeda; o curso forçado, e outras providencias, com que o governo pretendeu amparal-o em sua ruina imminente, comprometteram o banco, e com elle o systema e a riqueza publica.

Em reacção a este veiu o systema agricola. Favor á agricultura, e inteira liberdade para todo o outro trabalho são os seus principios; aquelle — porque só a agricultura tinha escapado do naufragio, que affundira durante o primeiro systema todas as fortunas, — esta, porque as restricções do systema mercantil não tinham dado bom resultado. Quesnay foi o seu auctor,

A organisação hyérarchica de industriosos e de commerciantes em corporações ou *gremios embandeirados d'officios* (VIII) foi um dos meios, pelos quaes os governos exerceram a sua prerogativa de dirigir o movimento industrial (IX). Chamavam-se embandeirados, porque, invocando a protecção d'um sancto, cada uma corporação tinha sua bandeira, emblema e estandarte da sua independencia e separação de todas as outras. Filha das idêas politicas d'aquelles tempos, em que a acção do governo dirigia todo o movimento social, em que era direito real e senhorial conceder licença para trabalhar, estatutos e regulamentos do governo, a pretexto de garantirem a boa qualidade e fabricação dos productos, a capacidade dos industriosos e a probidade e conhecimentos dos commerciantes, determinavam a qualidade de producção, de que podia cada corporação occupar-se; os modêlos para o fabrico; o logar da elaboração e exposição á venda; o numero de individuos, que podia compôr cada corporação; a sua economia e administração; o tempo do apprendizado; as provanças, por quê tinha de passar cada individuo, e os direitos, que devia pagar para exercer o officio de caixeiro, para abrir logea de commercio, para ser admittido como apprendiz em qualquer officio, para subir ao logar de official ou companheiro, segundo grau do apprendizado, para alcançar em fim carta de mestre, sem a qual ninguem podia exercer o

que o própalou na sua — Physiocracia (de φύσις — natureza, e κρατος — força). Chamou-se tambem por antenomasia o systhema dos economistas, porque os seus defensores persuadiram-se de ter descuberto com elle a pedra philosophal em materia economica.

A Adam Smith — *Recherches sur la richesse des nations* — é devido o systhema industrial, que substituio o agricola. O trabalho, qualquer que seja o ramo, em que for applicado, é por este systhema a fonte da riqueza. Á excepção de — Ferrier e de Caseaux —, que, *laudatores temporis acti*, ainda pugnam pelo systhema mercantil, os auctores posteriores a Smith seguem suas idêas, completando-as e rectificando-as.

(VIII) Vej. nota (XIII).

(IX) Blanq. Histoire de l'econom. politiq. chap. 19. Locrè cod. de com. T. 1, p. 1, XXI.

ramo de industria ou de commercio, proprio da corporação, a que pertencia. E tão longe ía este systhema, que lhe não escapou determinar as formalidades de admissão em cada um dos graus da corporação, os proprios salarios no exercicio do commercio e das artes, a designação da qualidade de embarcações, em que os productos deviam ser carregados, o seu frete, e outras providencias de interesse puramente particular. Na legislação portugueza resentem-se d'este systhema o § 30 do regimento do consulado (x); as ordd. liv. 1, titt. 62 § 10, — 65 § 20, — 66 § 32, o regimento da alfandega do tabaco de 16 de janeiro de 1751, e o alvará, que o confirma e amplia, de 29 de novembro de 1753, e o de 1 de julho de 1752 (xi); os alvarás de 6 d'agosto de 1757 e 20 de septembro de 1790, e os avisos de 23 d'abril de 1777 e 14 de julho de 1778 (xii); os alvarás de 3 e 23 de dezembro de 1771 (xiii); o decreto de 20 de março de 1793

(x) ...*os quaes* (falla da matricula para gozar dos privilegios do consulado) *para se acentarem por esses, não hão-de ser officiaes mecanicos, nem publicos de tenda, excepto os que vendem Sedas, Pannos, e mercenaria, posto que sejam Tratantes e Carregadores de Fazendas para fóra d'estes Reinos, e dos outros Reinos para este; nem creados dos outros Mercadores que rezidão aqui na terra*... Vej. nota (v).

(xi) As ordenações e leis citadas taxam salarios, e preços; especialmente o regimento de 1751 e o alvará de 1753 taxam o frete do tabaco e d'outros generos dos portos do Brazil para Portugal, e regulam o direito de precedencia dos navios, que estão á carga 'naquelles portos. Vej. outras providencias d'esta natureza no repertorio de F. Thomaz, vb: *Taxa*.

(xii) O alvará de 1757 confirmou os estatutos da corporação e fabrica das sedas. O de 1790 extendeu a todas as fabricas o tempo de apprendizado marcado no § 16 d'aquelle. Os avisos de 1777 e 1778 marcam a idade dos aprendizes.

(xiii) O alvará de 3 de dezembro prohibe aos pedreiros, carpinteiros e moldureiros tomar ou fazer por sua conta obra alguma d'estuque. O de 23 contém o regulamento dos officiaes da casa dos vinte e quatro, e a classificação dos diversos gremios embandeirados dos officios. Vej. legislação no cit. repertorio vb: *casa dos vinte e quatro*. Os gremios ou corporações d'officios eram vinte e quatro: cada artifice pertencia a algum d'estes, segundo

(XIV); os alvarás de 16 de dezembro de 1756, especialmente os §§ 20 e 21 do capit. 17, e de 16 de dezembro de 1757 capit. 2 § 1 (XV); o regimento de 13 de dezembro de 1757, e alvará de 16 do mesmo mez (XVI); o § 17 dos estatutos de 19 d'abril de 1759 e alvará de 19 de maio do mesmo anno (XVII); o alvará de 15 de novembro de 1760 (XVIII);

a sua profissão; cada gremio tinha seus estatutos approvados pelo governo, e fiscalisados pela camara. Ninguem podia abrir loja sem preceder exame e approvação do juiz do officio, e da meza do seu respectivo gremio. Tudo isto foi extincto pelo decreto de 7 de maio de 1834.

(XIV) Era prohibido por este decreto a uns artifices intrometterem-se nos officios dos outros.

(XV) ... *nenhuma pessoa possa abrir logea... sem que seja examinado na presença d'esta Juncta,... a escolha e exame da mesma Juncta deve tambem comprehender logeas, que já estiverem abertas*... Este alvará de 1756 contém os estatutos da juncta do commercio, creada pelo decreto de 30 de septembro de 1755. Vej. nota (V).

(XVI) O alvará de 16 de dezembro de 1757 approva o regimento dos mercadores de retalho de 13 do mesmo mez e anno, no qual se determinam as fazendas pertencentes a cada uma das classes de mercadores de retalho, e as condições d'estes para exercerem aquelle commercio. Este alvará e regimento foram revogados pelo decreto de 14 de fevereiro de 1834.

(XVII)... *Aos caixeiros das lojas de cinco classes de mercadores he Sua Magestade servido conceder, dispensando, nestà parte sómente, a disposição do § 7 do cap. 2 dos Estatutos da Meza do Bem commum dos mesmos mercadores, que, havendo frequentado a aula* (do commercio) *pelo tempo de trez annos, possão abrir lojas por sua conta com o exercicio de cinco annos em logar dos seis, que estão determinados nos mesmos Estatutos*... O alvará de 19 de maio de 1757 confirmou os estatutos da aula do commercio de 19 d'abril do mesmo anno. O § 7 do capitulo 2 citado dos estatutos das cinco classes de mercadores determina as condições, que devem ter, e as provanças, por que hão de passar os *mancebos, que devem entrar para caixeiros*.

(XVIII) Ordena que as penas estabelecidas no regimento dos mercadores de retalho (alv. cit. de 1756) contra os que têm duas ou mais lojas, ou vendem por miudo, se imponham contra os caixeiros e propostos, que tiverem menos de metade dos lucros nas vendas da loja, e declara sem effeito os contractos, em que as fazendas lhes tenham sido dadas a credito.

o alvará de 30 d'agosto de 1770 (XIX); o de 20 de fevereiro de 1718 (XX); e outras providencias, ou expressamente revogadas, ou virtualmente proscriptas na generalidade da carta constitucional, e artigo 2 do codigo do commercio.

Estas corporações foram proveitosas nos tempos da sua instituição como associação politica, de quem os reis tiravam força e recursos na lucta com o poder feudal; como associação de trabalho pelos beneficios, que resultam de toda a reunião de forças physicas ou moraes tendente ao desinvolvimento social, ainda que defeituosa no seu organismo, especialmente em tempos, em que precisava de mão poderosa, que lhe désse auxilio; como instrumento de finanças para o thesouro público nos tradios progressos da sciencia financeira: como meio de policia pelo pensamento d'ordem, perseverança, disciplina, e gravidade, que presidio á sua instituição, acostumando o operario e o commerciante á paciencia, exactidão, e espirito de classe; como elemento economico pela divisão do trabalho; e como garantia de crédito, procurando que fossem menos frequentes as fallencias, devidas principalmente á má fé d'uns, ou ao arrojo temerario dos que sem recursos nem conhecimentos fazem do commercio um jogo do azar.

Este systhema não só repugnaria hoje á missão do governo, pelo que fica exposto ácêrca da natureza da sua intervenção, mas estaria longe de cumprir o seu principal fim, que era o desinvolvimento da

(XIX) Não permitte abrir loja, como mestre, ou trabalhar, como artifice, nem ainda nas artes fabrís, sem carta de examinação dos seus respectivos gremios; obriga a matricularem-se na junta geral do commercio não só os negociantes da praça de Lisboa, mas os guarda-livros, caixeiros, e practicantes das casas commerciaes; annulla os contractos mercantís, em cujas escripturas não for lançada certidão de matricula; requer para o serviço de caixas, sobrecargas e escripturarios nos navios mercantes e outros empregos do commercio apresentação da carta d'approvação na aula do commercio; e taixa os ordenados dos caixeiros.

(XX) Determina a formalidade da carga, e o numero de navios mercantes, que haviam de navegar das ilhas para o Brasil, declarando a lei sobre o mesmo objecto de 20 de março de 1736, e ord. liv. 5, tit. 107.

industria fabril e do commercio. A determinação official dos modelos e da qualidade do fabrico assenta na infundada supposição de que o governo possa e queira tanto, como o individuo especialmente dedicado a uma occupação; e, ainda quando isto fôra possivel ao governo, a lei só de longe acompanharia as necessidades, e viriam por isso extemporaneos os regulamentos reclamados por estas. O interesse individual é mais prompto em sua acção e effeitos, do que o interesse collectivo representado pelo governo. A prohibição dos modelos e processos differentes dos auctorisados por lei, a fiscalisação sobre a rigorosa observancia d'estes, e as mulctas pela imperfeição na imitação d'elles, prendiam, além disso, as mãos ao industrioso, tolhiam o aperfeiçoamento da sua obra, e para sua execução exigiam no recinto domestico uma inspecção inquisitorial, cujas consequencias eram ou a violencia, ou o suborno, a fraude, os abusos, e o despreso da lei por parte dos interessados e dos proprios executores.

Em vez de favorecerem a aptidão e facilitarem o ensino, os aprendizados eram uma especie de servidão pessoal em favor dos mestres. Todos estes, qualquer que fosse o seu merecimento, tinham um numero determinado de aprendizes, os quaes não podiam escolher quem os ensinasse, mas eram entregues ao mestre, cuja escola não estivesse preenchida. E por mais pronunciado que fosse o talento do individuo, por menos que precisasse do aprendizado, não podia trabalhar por sua conta sem carta de mestre, que sómente se lhe passava depois das provanças exigidas na corporação.

Os extrangeiros foram por muito tempo excluidos de entrar nas corporações, o que privava a sociedade dos serviços, que podiam prestar-lhe nas artes e no commercio. Os industriosos e os commerciantes d'uma corporação, ainda quando já d'ahi tivessem carta de mestres, e fossem habilissimos no seu officio, não podiam exercer o mestér d'outra, por maior analogia que se désse entre ellas, sem passarem por todas as suas provas, e cumprirem todos os encargos e formalidades, que lhe respeitavam; uns em relação aos d'outras corporações, ainda que estabelecidas no mesmo logar, eram extrangeiros.

Cada corporação tinha o monopolio do trabalho do respectivo mes-

tér; a capacidade do individuo ficava, por assim dizer, enclaustrada nos estreitissimos limites do seu ramo, porque não se lhe consentia diversa applicação. O serralheiro não fazia pregos; o segeiro não fazia as rodas da sege; o carpinteiro não pintava a sua obra, nem concertava as ferramentas. As questões entre os livreiros e os alfarrabistas, entre os alfaiates e os algibebes, entre os sapateiros e os remendões duraram seculos para determinar as raias de seus officios.

Apezar d'esta divisão do trabalho, tão longe estava este systema de garantir a capacidade do individuo, que pelo contrario desviava a concorrencia dos mais habeis. Como só a carta de mestre dava direito a trabalhar por conta propria, os mestres, cujo interesse estava na razão inversa do numero dos approvados, e na razão directa da longa apprendizagem, podiam, com a lei na mão, affastar quem lhes fizesse sombra, denegando a habilitação, ou exigindo provas tantas e taes, que equivalessem á reprovação. A graduação de mestre era por tanto para os officiaes como a terra de Chanaan, que todos podiam ver, e a poucos era permittido pizar. Por isso, ainda que os regulamentos não determinassem os processos para a elaboração dos productos, e não estabelecessem regras para a sua venda e circulação, removeriam, apezar d'isso, todo o estimulo d'aproveitamento do trabalho e aperfeiçoamento da producção. Os mestres não careciam de estudar e descubrir novos processos, porque não receiavam concorrencia; muito menos se animariam a isso os aprendizes e os officiaes, que ou tinham de occultar suas descubertas, em quanto não obtivessem carta, ou haviam de sujeital-as ao arbitrio e proveito dos mestres, seus juizes, ou, o que é mais natural, poupar-se-hiam a todo o trabalho, que podesse distinguil-os, para não despeitarem quem tinha de os julgar. Inteira sujeição aos processos rutineiros, desdem por tudo o que fosse novo, era o mais acertado passo para lhes captar a benevolencia.

Accrescia a este monopolio, já odioso e prejudicial, por ser imposto pelos mestres, a faculdade, que o rei tinha, de conceder ou negar a carta de mestre, vendendo a *graça* de poder trabalhar, e pesando em balanças d'ouro a capacidade dos pretendentes, porque podia para esse fim dispensar o apprendizado e demais formalidades. Esta concessão ou

denegação do governo, sobre arbitraria por incompetencia para avaliar o merecimento artistico e a habilidade commercial, importava uma centralisação illimitada, que ía malferir a fortuna do individuo, porque do arbitrio do governo ficava dependendo o exercicio do mestér, que professou. A licença para trabalhar é direito real, dizia Henrique III; só aos reis pertence fazer mestres d'officio, dizia Luiz XIV.

As despesas, que tinham de fazer os individuos e a propria corporação, não eram dos menores inconvenientes d'este systema. Contavam-se 'nellas o tributo annual, que o aprendiz e o official pagavam durante todo o aprendizado; os direitos pela admissão na corporação, e pela elevação a cada um de seus graus; os emolumentos, gratificações, e outras semilhantes despezas pela expedição da carta de mestre; o registro d'esta nos archivos da corporação; os impostos, a que estavam sujeitas as corporações; as mulctas pelo desprezo dos modelos do governo, pela imperfeição na sua imitação, e pela tomadia de productos extranhos ao seu mestér; os valiosos presentes aos Reis e aos Principes em certas occasiões solemnes; os direitos pela inspecção e visita dos fiscaes do governo; as despesas dos processos sustentados entre corporações differentes por usurpação de seus direitos e privilegios, ou contra individuos, que exercessem mestéres sem carta de mestre.

Sobre os consumidores recahiam afinal todos estes inconvenientes. Não só da sua bolsa sahiam todas aquellas despesas, mas, á falta de aperfeiçoamento da producção e de liberdade de commercio, nem por isso ficavam compensados pela melhoria dos artefactos, nem tinham, ao menos, o interesse de os encontrarem a tempo e horas no mercado com abundancia e variedade.

A agricultura não estava sujeita a este systema. Os innocentes mestéres da vida campestre não careciam d'aprendizado para se exercerem; nem, tão variados como são, formavam corporações diversas. Todavia não era este privilegio uma homenagem ao sagrado principio da propriedade do trabalho. Explica-se ao contrario pelo abatimento, a que chegára aquelle ramo d'industria pela influencia do feudalismo, como fica dicto (pag. XV).

O derramamento das luzes sobre a missão do governo, e a benefica influencia economica do livre exercicio de todas as artes e do commercio vieram destruir o systema das corporações. Á excepção de certos mestéres, cujas especialissimas circumstancias reclamam do governo que por bem do paiz sómente conceda o exercicio d'uns a quem offerecer inteira garantia de probidade e sciencia, e restrinja prudentemente a producção e o commercio d'outros, póde dizer-se, com Smith e Say, que em materia economica o governo mais insensato é o que julga saber e poder mais do que os particulares, cujos interesses pretende dirigir. «Vós procuraes tornar-vos inutil» dizia Woltaire ao caldeal De Fleury. «Procurai, digamos ao governo, fazer-vos inutil, e, se é possivel, esquecido, para que se não sinta a vossa acção.»

A liberdade do exercicio do commercio acha-se expressamente decretada nos artigos 2 e 3 do codigo de commercio portuguez. A disposição do artigo 2 está comprehendida no preceito geral do § 23 do artigo 145 da carta constitucional de 29 d'abril de 1826. Poderia por isso considerar-se inutil, e deslocada do seu verdadeiro logar no codigo politico. Sómente a declaração das pessoas, a quem o exercicio do commercio é prohibido, como excepção áquella regra geral, pertencia propriamente ao codigo do commercio. Desculpam todavia o seu auctor as razões, que o levaram a consignar 'nesta compilação principios de direito e a dar definições e explicações, que teriam melhor cabimento em tractados scientificos, ou em compilações d'outra natureza (XXI). O objecto do artigo 2 estava 'neste caso. Tinha principalmente por fim acabar com o systema das corporações d'officios, tão arraigado nas leis e nos costumes, que o auctor do codigo julgou necessario, para destruil-o, fazer saliente, quanto ao commercio, o principio da liberdade industrial, consignado no mencionado artigo da lei fundamental.

(XXI) Vej. fin. da Introduc.

V.

O effeito das medidas prohibitivas e restrictivas do commercio, — outro elemento do systema mercantil, não foi mais favoravel á riqueza das nações. Com o pretexto de favorecer o consumidor, e evitar a depreciação do serviço pela concurrencia, determinava-se o preço dos productos de consumo, taxavam-se os salarios (xxii), e prohibiam-se os atravessadores, ou pelo menos coarctava-se-lhes a liberdade, obrigando-os a tirar licença para revender, porque estes como que se atravessavam entre o productor e o consumidor, que por isso lhes pagava, alem do preço primitivo dos productos, o lucro da especulação, as despesas de transporte, de armazenagem, de exposição á venda, etc. (xxiii).

Para que o mercado estivesse constantemente abastecido prohibia-se a exportação de cereáes e gados (xxiv); estabeleciam-se celleiros publicos (xxv), ou faziam-se provimentos por conta do Estado.

(xxii) Vej. nota (xi).

(xxiii) Ordd. livv. 1 tit. 58 § 35; — 5 titt. 76 e 77, e alv. de 1 de julho de 1752 §§ 6 — 10. Vej. cit. repert. vb: atravessadores.

(xxiv) Ord. liv. 5 tit. 115.

(xxv) Não é meu intento comprehender o terreiro público de Lisboa e celleiros publicos incorporados 'nelle, nem os celleiros communs ou montes pios agricolas. Os primeiros são verdadeiros estabelecimentos fiscaes, e o adiantamento da sciencia economico-politico, e mais acertadas idêas ácerca da natureza da missão do governo tem produzido a sua progressiva reforma. Vej. a legislação, que lhe respeita, no cit. repert. e no do Sr. J. J. d'Andrade e Silva vb. *terreiro e alfandega*, e nas collecções posteriores a 1850.

Os celleiros communs ou montes pios agricolas, ou sejam municipaes ou parochiaes ou particulares, têm por fim subministrar á agricultura por emprestimo em dinheiro ou em fructos os necessarios capitaes. Vej. decreto de 14 d'outubro de 1852, e regulamento de 20 de julho de 1854, os quaes são o complexo das disposições regulamentares das provisões, estatutos e outros diplomas, que desde a sua fundação os regeram, em harmonia com a actual administração pública e fiscal do reino (officio de 24 d'agosto de 1854).

Como o systema mercantil considera o numerario a principal fonte de riqueza pública, prohibia-se a sua exportação, e a de materias primas; difficultava-se a importação dos artefactos extrangeiros, e facilitava-se a exportação dos nacionaes; protegia-se, com preferencia a qualquer outra, a industria fabril, que, sendo susceptivel de grande desinvolvimento, attrahe ao paiz os capitaes extrangeiros; concediam-se-lhe por isso privilegios, e a pretexto de conseguir a sua prosperidade regulava-se, como fica dicto, dirigia-se e premiava-se a elaboração dos productos; animava-se principalmente o commercio externo, como vehiculo prompto d'aquella exportação, e d'esta importação; concedia-se á marinha mercante nacional o monopolio da navegação, e o exclusivo exercicio d'aquelle commercio; estabeleciam-se colonias, que sendo obrigadas a prover-se na metropole importassem ahi o seu numerario; e como só o braço forte do governo podia assegurar a execução de todo este pensamento, dava-se-lhe uma intervenção directa em todo o movimento social.

Os principios da sciencia economico-politica convencem de inefficazes para o fim que se propõem, de prejudiciaes ao productor e ao consumidor, e de contrarios ao aperfeiçoamento da industria todas aquellas e outras semelhantes providencias.

A taxa dos preços dos productos e dos salarios, se for estabelecida em favor do vendedor, resiste aos esforços da auctoridade, ainda que venha acompanhada do exclusivo; decretada porém em beneficio do comprador, — sobre inutil, porque a diminuição do preço, o equilibrio do preço corrente com o originario (XXVI) obtem-se naturalmente pela concurrencia, é uma violação do direito de propriedade, extingue o estimulo do productor, affasta a concurrencia, e vem a privar dos productos o proprio consumidor, que pretende favorecer.

(XXVI) Preço originario é o custo da producção. O preço do mercado tende irresistivelmente para aquelle. A alta atrahe vendedores, e anima o productor. Se a consequente concurrencia faz descer o preço abaixo do originario, cessa a producção, diminue a venda, e o preço torna a subir. O custo da producção é o regulador do preço do mercado, porque nas despezas da producção já se conta o lucro do productor e do vendedor.

As medidas repressivas dos atravessadores produzem analogos resultados. Abandonado o commercio ao interesse individual, o paiz ganha em melhoria de productos, e em commodidade de preço. A classe, que se dedica exclusivamente ao commercio, estuda a situação economica das nações; instrue das necessidades, habitos, tendencias, meios e grau de civilisação dos differentes paizes o productor, que d'este modo fica habilitado para emprehender os trabalhos mais apropriados; realiza-lhe de prompto os capitaes circulantes; poupa-lhe despezas, tempo, empate de trabalho e de productos; espreita as monções de comprar e vender; e a tempo e horas abastece dos dezejados productos o mercado por menos preço do que o poderam fazer os consumidores, se tivessem de mendigal-os do productor, ou se este houvera mister de correr aventura apoz aquelles. A perda de tempo, as despezas d'ida e de volta, a cessação de lucros (porque todo o consumidor é tambem productor, material ou immaterial) são verbas accrescidas ao preço dos productos.

Os celleiros e provimentos por conta do governo são emprezas do Estado com todos os seus vicios — difficuldade d'uma diligente e economica direcção, que não póde existir sem o zelo e actividade do interesse individual, — conveniencia dos agentes do governo na protelação dos trabalhos, com os quaes vão correndo seus ordenados e vencimentos, qualquer que seja o fructo da especulação, — facilidade de sustentar á custa do thezouro publico ruinosas emprezas e emprestimos improductivos. O governo, que se faz commerciante ou industrioso, põe em lucta interesses oppostos — o da nação, que pede baixa de preço, — e o seu proprio interesse especulativo, que se não póde alcançar sem preço elevado.

A prohibição de exportar cereaes, gados e quaesquer outros productos póde momentaneamente evitar a crise; mas a emulação e a concurrencia são o recurso mais natural, e quando esta não é d'esperar, porque a escassez fóra do paiz convida a exportar, é, sobre duro, inutil violentar o interesse individual, porque a sua força irresistivel triumpha das leis. Suspender o curso natural do commercio prejudica o productor, estreitando o mercado, e privando-o da prompta

realização dos capitaes circulantes, — o consumidor, sujeitando-o aos caprichos, calculos especulativos, e monopolios, sempre naturaes em crises de muita escassez, ou pelo menos á inevitavel falta, que tarde ou cedo ha de sentir-se; porque a cessação dos lucros, com que o productor contava, o empate dos generos, a sua possivel deterioração, e a necessidade, em que fica muitas vezes constituido quem quer esperar melhor preço, de tomar emprestimos para occorrer a despezas correntes, suspendem a producção e por vezes extinguem-na. A industria e o commercio florescem com a liberdade, porque o interesse individual, sempre activo e vigilante, de maravilha se engana. Só nas grandes crises podem desculpar-se os provimentos por conta do Estado com as cautellas e dentro dos limites, que a prudencia aconselha.

Já fica dicto qual deva ser a missão do governo. A preferencia aconselhada em favor da industria fabril é tão injusta, como a que os physiocratas pedem para a industria agricola (XXVII). No incessante desinvolvimento dos povos não póde haver industria previlegiada: a industria primaria e agricola preparando as materias primas, a fabril accomodando-as ás necessidades do individuo, a commercial pondo os productos ao alcance do consumidor, todas, auxiliando-se reciprocamente, concorrem para a riqueza pública.

Assim como 'nestes, em todos os outros ramos o systema mercantil está hoje reprovado em theoria e pela experiencia. A abundancia absoluta de numerario não constitue a riqueza das nações. Como o das outras mercadorias, o valor da moeda está na razão da sua abundancia relativa; a que exceder a quantidade, de que a circulação há mister, estorva esta, em vez d'actival-a; quando basta para a circulação, ganha-se em valor o que, sendo ella excessiva, se perde em quantidade. A carestia dos productos explica-se, em regra, pela superabundancia de moeda: o agio entre as differentes especies metalicas prende ordinariamente no desequilibrio ou de valor ou de quantidade entre umas e outras. Um principio é este, que a sciencia demonstra, e a experiencia confirma. Em toda a parte se sentem estes effeitos, quando

(XXVII) Vej. nota VIII.

se dão as mesmas causas, e a Europa experimenta d'ha annos esta verdade com a exploração das minas d'ouro da Australia, da California, e da Siberia. A verdadeira riqueza do individuo e das nações consiste nos productos, que satisfaçam as necessidades e exigencias do actual estado de sua civilização. A nação é rica, se tem recursos para obter estes meios, quer os produza pelo proprio trabalho, quer os importe do extrangeiro em troca ou de productos ou de numerario. Este é apenas um intermedio d'aquella permutação, valioso, quando ella póde effeituar-se, inutil no caso contrario. Um paiz coberto de minas de metaes preciosos não póde chamar-se rico, em quanto não tiver em movimento os elementos de seu desinvolvimento, e não abrir communicação com o extrangeiro, que lhe traga productos e leve o ouro. Se o conservar, viverá a vida do paralytico.

E nem por isso que a moeda abunda em um paiz, tem este mais capitaes. Quando o valor da moeda é egual ao dos productos havidos com ella, a sua importação não augmenta e a sua exportação não diminue a quantidade dos capitaes do paiz; a moeda importada representa os productos exportados; os valores representados pela moeda exportada ficam no paiz substituidos pelos productos comprados com ella. A quantidade dos capitaes só augmenta, quando o saldo da exportação sobre a importação de productos ou moeda foi consumido productivamente; diminue, quando os fundos, até então empregados na producção, são distrahidos para consumo improductivo. Mil contos de réis, importados em troca de productos, que tinham no paiz este valor, não augmentam o capital nacional, mas fôra absurdo consideral-os perdidos para o paiz, se forem exportados em troca de mercadorias, que vêm ter aquelle valor. No primeiro caso o capital augmenta, se os mil contos tiverem no paiz valor superior, comprando mercadorias em quantidade superior á exportada, e este excesso for consumido productivamente; no segundo diminuirá, se as mercadorias forem vendidas por preço inferior, ou consumidas improductivamente.

Ou se considere a moeda como capital circulante, ou sómente como seu representante, a sua melhor condição, assim como a dos outros capitaes d'esta natureza, consiste na rapidez da sua reproducção, no

seu continuado consumo productivo, sem o que da-se o empate dos productos, e os lucros não podem compensar os sacrificios da empreza. Para que a moeda possa prestar toda a utilidade, que provem d'aquella condição, é mister deixal-a circular constantemente em busca de verdadeiros capitaes no proprio paiz ou em paiz extranho.

O saldo da exportação sobre a importação 'num paiz nem sempre é ou póde ser pago a dinheiro, como fôra necessario para o fim do systema mercantil, e nem sempre tambem é representado pelo excesso de productos exportados sobre a deficiencia dos importados. O saldo é o excesso do *valor*, e este é representado no paiz ou por dinheiro, ou por mercadorias ou por credito d'uma a outra nação. E difficil empreza é determinal-o só pelos balanços da exportação e da importação, porque os balanços de maravilha são exactos por falta de declarações francas e leaes, e de rigor das leis fiscaes e seus executores. Onde se pagam direitos d'entrada, occulta-se o valor real das mercadorias para se pagar menos; nos paizes, em que a exportação tem premio, e onde se restituem direitos d'importação, exagera-se o valor para se receber mais. Tambem não é possivel calcular com precisão os valores importados e os exportados por contrabando: a actividade e probidade dos fiscaes nem sempre são boa garantia da exactidão d'aquelles. E como os balanços não declaram o preço da venda, e as despezas occasionadas pelo commercio, faltam ainda estes dados para calcular o lucro. Ainda que fossem exactos, nem sempre provariam a favor d'uma e contra outra nação: para confrontar o valor dos objectos exportados com o dos importados cada uma nação avalia-os pela sua estimação no paiz, julgando aquelles pelo que valiam antes de saírem, estes pelo que valeram depois d'entrarem; e como o valor é o grau d'utilidade, sempre variavel d'uns para outros logares segundo as suas circumstancias particulares, e o commerciante procura comprar barato para vender onde espera melhor preço, o balanço póde em cada nação dar sempre um saldo. Só por elle não póde pois determinar-se o saldo ou o *deficit* d'uma nação em relação a outra, porque exportou mais do que importou, ou importou mais do que exportou. Portugal por exemplo e a Inglaterra, trocando vinhos por artefactos, comparam por aquelle modo

os productos, que exportaram; e como os de cada um d'estes paizes podem, e naturalmente devem valer mais no outro, porque o commercio é uma especulação, ambos podem e devem ter o balanço favoravel, se o seu commercio foi lucrativo.

A experiencia tem-se encarregado de desacreditar como inutil a prohibição da saca da moeda. Por maiores que sejam as penas da lei, o interesse individual, injustamente ferido por ellas, excogita mil meios d'illudil-as. Ou o valor da moeda e do numerario se deprecíe com a sua quantidade superior ás necessidades da circulação, ou suba no caso opposto, o interesse individual restitue em breve o seu equilibrio, se o deixarem desafrontado, levando-o da barateza para a carestia. Em toda a parte em que mal pensadas providencias pretenderem embaraçar o giro natural da moeda, a reacção hade apparecer com tanto maior facilidade, porque de todas as mercadorias é o numerario a que melhor póde subtrahir-se á vigilancia da fiscalização, transportando-se pelo contrabando consideraveis valores em pequenos volumes, que podem dividir-se em inumeraveis fracções. A Hespanha, rica herdeira das minas d'America, paiz classico do systema mercantil, inundou a Europa d'ouro, em quanto 'nella dezaguavam os caudaes do Mexico. Luiz XIV deixou uma divida immensa a pezar de ter attrahido o numerario ao paiz facilitando a exportação dos productos por boas communicações, e ao thezouro aperfeiçoando o systema tributario. A Inglaterra, diz O Meara, no maior ardor da guerra com a França, a pezar do seu poder maritimo, e a despeito da rigorosa fiscalização de seus portos, fez por contrabando as mais importantes transacções commerciaes, vazando na França desde 1810 a 1813 cerca de cento e oitenta e dois milhões de francos.

O unico meio de attrahir e conservar o numerario é promover a alta do seu valor, porque todos os productos naturalmente accodem aonde tem maior preço. Para conseguil-o deve o governo: 1.º remover tudo quanto estorvar o desinvolvimento da industria em qualquer de seus ramos, porque a moeda correrá a aproveitar-se do bom preço, que lhe dão a abundancia e a perfeição dos productos: 2.º estabelecer um meio circulante, cuja proporção legal ande sempre, quanto

possivel, em equilibrio com a proporção commercial, tirando, para este fim, da circulação quaesquer especies, que por seus defeitos soffram rebate, e deixando, em quanto este equilibrio se não estabelecer, inteira liberdade ácêrca do valor, em que devem ser tomados em pagamento nas transacções monetarias: 3.° não conceder nem a particulares nem a associações de credito previlegios, que, diminuindo a sua responsabilidade para com os credores, os habilitem a lançar na circulação uma moeda ficticia em tanto maior quantidade quanto é menor aquella responsabilidade, e tanto mais prejudicial quanto mais sujeita está por sua natureza e abundancia a depreciar-se.

Á vista da reacção, principalmente manifestada pela epocha presente em favor da liberdade do commercio, quem pensára ainda em vigor a ord. do liv. 5 tit. 103, hoje que semelhantes leis são impotentes, e se deviam julgar absoletas! Quem acreditára na efficacia das leis repressivas da saca de moeda! Pensou-o todavia a Relação de Lisboa, mandando fazer obra por aquella ordenação; acreditou-o o Parlamento na primeira sessão da legislatura de 1853 — 1856, elevando por carta de lei de 16 de junho de 1853 a 1$000 por marco o direito pela exportação de numerario, que era de 100 réis, revogada na sessão da mesma legislatura de 1855. Com aquelles dous factos tão retrogrados ninguem se admire que os extrangeiros, quando avistarem as costas de Portugal, exclamem com Virgilio =

Heu fuge . . . fuge littus avarum!

O engrandecimento dos paizes extrangeiros, longe de prejudicar, auxilia a prosperidade da propria nação, porque facilita as relações commerciaes e a extensão do commercio — resultado feliz da reciproca dependencia, em que a civilisação constitue os povos. Nenhuma nação póde produzir tudo; obstam a isso o clima, a phisionomia do paiz, o genio dos habitantes, a diversidade dos elementos naturaes, e outras circumstancias constitutivas da divisão territorial do trabalho. E ainda quando possa levantar emprezas mais proprias d'outros paizes, convem-lhe de preferencia haver por troca seus productos. As limitadas

forças productivas de cada individuo e de cada povo, as necessidades creadas pela civilisação, esta ligação intima de interesses constitue uma dependencia reciproca em todas as nações civilizadas. Abra-se a historia; vizitem-se os sertões d'America; estude-se o selvagem solivago pelas florestas; suba-se da aldeia para a cidade, da provincia para a côrte, encontrar-se-hão por toda a parte as necessidades, e por tanto a dependencia, crescendo com a civilização. Esta dependencia porém é um beneficio da Providencia, porque estreita as relações, e conserva o equilibrio entre os povos. O espirito de conquista era outr'óra o espirito da epocha, porque não havia aquella dependencia; cada nação suppria por si as poucas necessidades da sua nascente civilização. A historia está cheia de funestos exemplos do errado calculo de pretender deprimir as outras nações. Quando Phillippe II prohibiu o commercio com os Hollandezes, estes foram á propria India buscar as mercadorias, de que se proviam em Lisboa, e o que fôra feito para ruina dos Hollandezes foi a origem da sua fortuna, e da decadencia de Portugal, aggravada com a perda do que das collonias até então lhe vinha em numerario. Quando a França prohibiu os couros em bruto da Hespanha, e difficultou a importação das lãs de Napoles, os Hespanhóes e os Napolitanos levantaram fabricas d'estes artefactos, e muitos emprezarios e operarios francezes foram com seus capitaes estabelecer-se na Hespanha e em Napoles.

A prohibição da exportação das materias primas não pode justificar-se com o maior lucro, que a nação por ventura possa receber, exportando os artefactos, em que forem transformadas. Todas as vezes que as despezas da sua producção forem compensadas pelos productos importados em retorno d'ellas, quer sejam artefactos, ou dinheiro, ou outras materias primas, lucram os individuos e as classes, que, por qualquer modo, concorreram para aquella producção, porque os proventos distribuem-se pelos coproductores, e ganha toda a nação, porque d'estes refluem para as outras classes pela continua permutação de productos materiaes, de serviços pessoaes, e de fructos do trabalho intellectual. E offende-se com aquella prohibição não só a industria primaria productora das mesmas materias primas, senão tambem a

propria industria fabril, que o systema mercantil pretende por aquelle modo animar, — aquella, porque, limitando-a ao consumo do paiz, afrouxa, se não arruina, o seu desinvolvimento, — esta, porque elevando-se os preços na razão inversa da producção, a alta das materias primas encarece os artefactos, e prejudica a sua extracção no extrangeiro; em todos os paizes, em que for prohibida a exportação de lãs, diminue a creação do gado lanigero; arruinada esta industria ou a cultura do linho, que póde esperar-se das fabricas de tecidos! E supondo mesmo que esta prohibição não tenha os indicados resultados, quem hade dar extracção aos artefactos nacionaes? a propria nação?.. os limites do paiz podem ser estreitos para lhes dar consumo: os mercadores extrangeiros?.. Os extrangeiros, que proviam suas fabricas de materias primas de certo paiz, não renunciarão á sua industria para lhe comprarem, em vez d'aquellas, os artefactos; pelo contrario procurarão prover-se d'ellas 'noutro paiz, quando no proprio não seja facil a sua producção. Quando a Inglaterra, orgulhosa com a boa qualidade e raridade de seus lanificios, prohibiu a exportação das lãs, a Belgica e a França proveram-se d'estas materias primas por outro modo, e aquelle paiz perdeu um consumo importante em toda a parte, e principalmente em uma ilha appropriada á creação de gados. A prohibição da exportação de materias primas só póde justificar-se no caso especial de serem de tão custosa producção, que a exportação, elevando o preço da pequena quantidade que ficava, podesse comprometter as fabricas nacionaes. Esta providencia todavia deve ser cautelosamente empregada, para que não vão sustentar-se, á sombra da lei, emprezas, que não podem viver sem esta protecção com prejuizo d'outras, a quem não é concedido egual beneficio, e dos consumidores, que tem por isso de pagar por mais alto preço aquelles productos.

A prohibição d'importar artefactos offerece tão graves inconvenientes para a riqueza nacional, como são grandes os beneficios, que resultam da liberdade da importação e exportação de productos, quer em bruto, ou já manufacturados. Por esta desinvolve-se a industria, que mais propria for do paiz; e como a exportação do sobejo depende da importação dos productos extrangeiros, vedar uma é anniquilar a

outra; facillital-as ambas é animar a industria nacional, abrindo mercado aos seus productos. Pelo contrario a prohibição dá occasião a emprezas, que, por não serem favorecidas das circumstancias do paiz, só por aquelle exclusivo podem sustentar-se; tolhe por isso a influencia da divisão do trabalho individual e territorial, desviando as forças productivas da sua natural direcção, indicada por aquellas circumstancias; restringe, com grave prejuizo não só do público senão tambem do productor de mercadorias do genero das prohibidas, o consumo das nacionaes, que se torna incerto e improrogavel, porque o extrangeiro, que não pode, ou a quem nem sempre convem comprar á dinheiro, o fará muitas vezes limitar, pela represalia, ao proprio paiz. A republica de Veneza, tão famigerada por sua opulencia, em quanto procurou a sua fortuna na concurrencia dos talentos e dos capitaes, vio levantar-se contra si uma liga poderosa, desde que pretendeu dominar o mercado pela tyrania do monopolio: e a Hollanda em 1761 respondeu ás tarifas da França de 1667, prohibindo a importação de vinhos e agua-ardente d'este paiz. Esta concentração forçada dos elementos d'um paiz desinvolve em volta das emprezas uma povoação, que se definha á mingoa de meios, e como recurso contra a superabundancia de productos estagnados e de operarios inanidos dá occazião ou á emigração, ou ao violento meio da conquista de novos mundos, que dêem sahida áquelles e pão a estes. Em taes circumstancias foi que a Inglaterra abriu a ferro e fogo as longinquas regiões da India e da China, empreza desesperada, cujos proveitosos resultados talvez não compensassem tão penosos sacrificios.

O contrabando não é o menor dos inconvenientes d'este systema. Medida salvadora, quando as leis desconhecem ou despresam os interesses do paiz, porque leva os productos aonde são precisos, e anima as emprezas, moribundas de fartura de productos sem extracção ou á mingoa de materias primas, o contrabando é um mal moral, que desacredita as leis, e acustuma o homem á sua violação. E este mal é irremediavel e natural nos paizes sujeitos ao systema prohibitivo. As colonias da America Hespanhola foram sempre um consideravel interposto de contrabando. Quando Napoleão declarou em bloqueio as

nações do continente, os contrabandistas espalharam-se pela Russia, Alemanha e Hollanda.

A prohibição d'importar artefactos extrangeiros affecta os proprios rendimentos do thesouro público, e os interesses de toda a nação, aquelles pelas improductivas despezas de fiscalização contra o contrabando, e pela diminuição da materia collectavel, consequencia da possivel e provavel diminuição de producção, — estes, porque a nação compõe-se de consumidores, que têm de comprar por elevado preço o que poderião haver commodamente do extrangeiro, e cujo prejuizo, de pouca monta considerado individualmente, é um desperdicio immenso de fundos, que productivamente consumidos serião uma fonte de incalculavel riqueza.

O acto de navegação ingleza de 9 d'outubro de 1651 continha as trez seguintes providencias: 1.° prohibição do commercio de cabotagem, e do de exportação da Gram-Bretanha e suas colonias nos vasos, que não fossem de propriedade ingleza: 2.° prohibição aos mesmos vazos d'importar mercadorias extrangeiras, que não fossem produzidas nos paizes, d'onde as transportam: 3.° prohibição d'importação de mercadorias extrangeiras em vasos extrangeiros, que não fossem de propriedade dos paizes, donde aquellas vem. O primeiro d'estes artigos teve por fim o desinvolvimento da marinha ingleza; os outros tendiam principalmente a prejudicar a Hollanda, unica potencia maritima, que podia competir com a Inglaterra, e ameaçar a sua segurança. Sendo 'nessa epocha o commercio de transporte propriedade quasi exclusiva dos Hollandezes, e a Hollanda o emporio geral, que, recebendo productos de todos os paizes, d'ahi os abástecia todos, estes dous artigos limitavam com effeito o seu commercio, porque os Hollandezes careciam de fretar vasos extrangeiros para importar na Inglaterra productos, que não tivessem origem hollandeza, e vasos inglezes para exportar da Gram-Bretanha mercadorias indigenas d'este paiz e de suas colonias.

É sensivel o prejuizo d'estas providencias. Só as mais estreitas e extensas relações commerciaes podem trazer ás nações a riqueza pela barateza, que provém ao paiz da concurrencia em seus portos de mer-

cadorias de differentes paizes, e pela carestia, que para seus productos resulta da extensão do mercado e do consumo por muitos e variados portos extrangeiros. A estreiteza d'estas relações depende, em grande parte, da facillidade do accesso aos portos maritimos, — da diminuição de embaraços e despezas, — da inteira liberdade de commerciar onde, quando, pela fórma, nos vasos, que mais convenha, e com as mercadorias, que melhor proveito derem.

Para animar a marinha nacional são desnecessarias medidas directas, d'ordinario oppressivas. A origem da potencia maritima está na liberdade commercial, que levando a riqueza a todos os angulos do paiz dá-lhe influencia politica. Em vez de desinvolver todos os elementos da riqueza pública para d'ahi tirar a preponderancia maritima, aquella famosa lei pretendia estabelecer esta preponderancia sobre providencias restrictivas, oppostas á circulação, e contrarias por isso á riqueza. E faltariam por ventura á Inglaterra com o systema da liberdade de commercio, 'numa situação geographica tão favoravel para o commercio, homens destros no mar, quando houvesse mister d'elles para sua defeza! Carecia por ventura de tão violentos meios para alcançar o seu predominio maritimo!

O systema colonial pode ser considerado economica, politica e religiosamente. O moralista tracta-o pelo lado da religião, da justiça e da civilização: o diplomata pelo interesse, que as colonias podem prestar, como estabelecimentos militares, ou paragens, cuja occupação permitte á metropole velar pelo seu commercio e propria segurança: o economista pela sua influencia no desinvolvimento do commercio, na riqueza nacional.

Nas antigas colonias a primeira maxima do systema colonial era a exclusão dos extrangeiros, qualquer que fosse a importancia de seus capitaes, sua habilidade, e o desinvolvimento do ramo d'industria, de que fizessem profissão. Modificado esto rigor nas colonias modernas a exemplo das de Inglaterra, França, Hollanda, Dinamarca e Suecia; o fim em todas tem sido constituir um mercado previlegiado para a metropole, um monopolio reciproco entre uma e outras, pelo qual a metropole só das colonias importa certos productos, e estas só

d'aquella se abastecem, e não podem produzir nem o que seja da industria propria d'ella, nem o que lhe não convenha para consummo do paiz ou para commercio.

D'esta succinta exposição é facil de ver que o systema colonial é um meio d'applicação do systema mercantil: restringir a producção das colonias a certos ramos d'industria, obrigal-a a prover-se unicamente de productos da metropole, e, como por compensação, fechar os portos d'esta a certas mercadorias, que não forem d'aquellas, importa constituir um tributo reciproco entre uma e outras, deixando, á falta de concurrencia, os productores, em favor de quem for o exclusivo, a faculdade de levantar o preço de seus productos.

É incalculavel todavia o prejuizo, que d'este systema deve de resultar a uma e outras. Já fica dicto que o empate de fundos empregados em fundo de consumo alem do valor, que a concurrencia daria, se é imperceptivel, considerado individualmente, é um desperdicio, que fará sensivel desfalque nos meios productivos da nação. Todo o dinheiro, consumido improductivamente alem do que as necessidades e a concurrencia pedem, é sangue, que se rouba á industria.

Se o monopolio acabar pela emancipação das colonias ou por qualquer outro modo, as industrias, creadas no paiz á sombra d'aquella protecção, definham á falta do alimento, que as sustentava; e as que, pelas especiaes condições do paiz, mais completo desinvolvimento poderiam prometter, ficarão sacrificadas por largo espaço á concurrencia extrangeira, em quanto a actividade nacional não remedear os males do monopolio.

Se o governo da metropole póde lucrar algumas vezes com este systema, sobejamente contrapezados são estes lucros pelas despezas, que têm de fazer com o estabelecimento e conservação das colonias, e com a defensão do monopolio contra a concurrencia extrangeira. Estas despezas gravam o paiz, porque sahem dos impostos.

O exclusivo d'importar na metropole certos productos não compensa as colonias do prejuizo, que lhes vem do monopolio em favor d'ella. E aquelle exclusivo é muitas vezes, sobre odioso, impolitico, porque d'ordinario não é concedido aos colonos antigos com o dupli-

cado fim de reprimil-os, opprimindo-os, e de promover a emigração, garantindo aos novos collonos os favores, que se recusam áquelles, — fonte perenne de rivalidades e odios, de que resulta tarde ou cedo ou a propria emancipação, quando são fortes, ou o seu abondono por parte da metropole depois de lhes ter sugado o sangue, porque os colonos modernos não têm por ellas o amor de patria. Assim aconteceu aos Estados-unidos do norte e sul da America, saccudindo aquelles o jugo inglez, este o hespanhol, custando ás metropoles despezas immensas e os incalculaveis prejuizos da suspensão do commercio.

Dois factos apressam felizmente a ruina d'este systema. D'um lado a escravidão, principal fundamento da industria collonial, desaba por toda a parte á voz irresistivel da razão, da humanidade, e da consciencia; do outro o desinvolvimento dos ramos industriaes da mesma natureza dos colloniaes ameaça invadir os mercados até agora reservados á producção collonial.

O estabelecimento de colonias pode todavia ser vantajoso, mesmo considerado economicamente, quando fundadas sob os principios da humanidade e da sã politica, para abrir novo e mais vasto campo industrial aos capitaes e braços, que superabundarem 'num paiz, e para tirar d'ellas remotos proveitos, amparando-as, em quanto carecerem do appoio da mãe patria, e emancipando-as, desde que tiverem alcançado desinvolvimento industrial, e sufficiente força para por si representarem. O homem é escravo de seus habitos, e os povos, que são mais constantes que os homens, identificam-se com os costumes, genio, linguagem e instituições d'aquell'outros, com que tiverem vivido em maior intimidade. As colonias pois *nacionalizam-se,* e a civilização penetra 'nellas com as cores da civilização da metropole. D'este modo foi que a India, não obstante o passo preguiçozo da sua antiga civilização, tem-se como que *britanizado*, deixando-se impregnar pouco e pouco das instituições, linguagem, genio e costumes dos inglezes. A esta *assimilhação* de principios e de tendencias, a esta identidade de geração entre a metropole e as collonias segue-se a identificação de interesses; e a metropole encontra de futuro nas colonias formadas por este modo um mercado certo, consumidores para seus productos, e

productores, que prefiram o seu commercio sem carecer, para alcançar estes resultados, nem de exercitos, nem do monopolio. Se por exemplo na America os antigos estabelecimentos commerciaes francezes preferem, em egualdade de circumstancias, o commercio de França, e os inglezes o de Inglaterra, a pesar de se terem emancipado a despeito das suas metropoles, quanto mais lucrativas seriam para estas as relações de commercio com as colonias emancipadas, se a emancipação fosse devida á sua espontanea generosidade!

Do systema mercantil á liberdade de commercio vai um abysmo. O systema protector ou restrictivo é o meio termo entre os dois extremos; não prohibe a importação e a exportação, nem proclama a franquia do commercio, mas sujeita a direitos d'entrada e de sahida todos os productos nacionaes e extrangeiros. Os direitos das alfandegas podem justificar-se como impostos e como protecção á industria do paiz, com quanto tenham o vicio radical inherente a tudo o que tende a elevar os preços, diminuir o consumo, e affectar a producção. Como impostos, habilitam o governo com os recursos, de que ha mister para o serviço publico, são a compensação dos meios externos de desinvolvimento prestados pelo governo ao commercio externo, e o pagamento da defensão da propriedade, segurança e direitos dos que o exercem, tão legal e necessaria como a da industria agricola e fabril, e commercio interno, que por isso têm tambem seu quinhão nos encargos do Estado. Como protecção á industria, tem por fim abrigar desde a nascença até se fortalecerem os ramos industriaes indigenas, e os que forem susceptiveis de aclimatação. Os primeiros devem ser moderados, para que a falta de capitalização pelo desfalque no rendimento não se torne muito sensivel; e como o contrabando é o contrapezo das medidas restrictivas e prohibitivas, a melhor bitola dos direitos d'alfandega é o valor correspondente ao premio, que se pagaria pelo contrabando, para que o governo não tenha de combater este, e o commerciante prefira, por segurança dos productos, pagar ao thezouro em vez de pagar ao contrabandista. Os segundos são por sua natureza remedio temporario: desde que a industria, entregue ás suas proprias forças, póde competir com a extrangeira, cessaram as razões,

que os tinham justificado; se a pezar da protecção não ganhou solidez para resistir á introducção d'eguaes productos extrangeiros, continuar a favorecel-a é violentar a natureza, gravar sem necessidade o consumidor, prejudicar industrias indigenas, e diminuir os meios da riqueza pública.

Á semelhança das arvores, que tendo nascido nas tortuosidades d'uma escabrosa serrania cresceram e viveram com a sua disformidade, as relações commerciaes foram estabelecidas e têm continuado a desinvolver-se, com modificações mais ou menos importantes, sob a influencia d'uma legislação viciosa. A transposição do systema prohibitivo para o protector, e as successivas modificações d'este devem ser pausadamente pensadas. Cortar o mal pela raiz, transpondo de salto a barreira, que os separa, ameaçaria de ruina as fortunas, que nasceram, cresceram e se desinvolveram á sombra do monopolio; a experiencia adquirida com tempo, trabalho, e despezas perder-se-hia; capitáes fixos e circulantes d'emprezas favorecidas pelo exclusivo, para os quaes, especialmente para aquelles, fôra difficil encontrar promptamente novo emprego, ficariam sem destino; o movimento industrial do paiz paralizar-se-hia por largo espaço. Os principios da liberdade de commercio não são dogmas, que devam de seguir-se a olhos fechados; são antes preservativos contra novas providencias, filhas de falsas idêas economicas, um modello, do qual devam os governos approximar, quanto comportem as circumstancias do paiz, a reformação das leis existentes, e a constituição de novas leis, deixando ao tempo a consumação da grande obra — a liberdade commercial.

Prendem com o systema protector os tractados para proteger o commercio, extendel-o, ou restringil-o, abrir novo mercado, fazel-o mais extenso ou mais estreito. Em vez dos tractados restrictivos do exercicio do commercio, o interesse do paiz aconselha ao governo que tenha para com os extrangeiros uma politica leal e rasgada, franqueando-lhes seus portos, ainda que lhe não correspondam com franqueza egual, e abandonando o commercio aos seus movimentos naturaes. Qualquer que seja nos paizes dominados pelo systema mercantil o procedimento para com as outras nações, as que facilitarem o accesso a seus

portos tem a certeza de encontrar sempre prompta sahida aos productos indigenas, quer directamente, quando em troca d'elles os extrangeiros lhes levam ouro ou mercadorias, quer indirectamente, se procuram numerario, que, a não possuir o paiz minas de metaes preciosos, só por productos proprios ou importados póde ter sido adquirido.

Os tractados de commercio arriscam muitas vezes o futuro da menos forte das duas nações contractantes. O perigo para as nações não está na liberdade commercial, que, pelo contrario, obrigando os povos a tirar partido de suas forças productivas, prende-os pelo interesse commum e pela necessidade d'um auxilio reciproco. O perigo está ou na prepotencia d'um, quando abusa da sua força, impondo condições em seu visivel proveito, e em prejuizo do outro; ou na fraqueza dos governos, que cedem a duras condições á custa do paiz; ou na ignorancia dos principios d'economia nacional.

E nem sempre as concessões estipuladas são justamente avaliadas pelos governos das nações não comtempladas, os quaes, ou por ignorancia ou mal aconselhados, julgam servir o paiz, sacrificando o seu interesse a um mal entendido orgulho nacional.

Pela natureza da missão do governo na sociedade (XXVIII) os tractados de commercio deviam restringir-se á fixação dos meios indispensaveis á segurança dos commerciantes, ao cumprimento de suas obrigações, á protecção de suas propriedades, e á repressão dos abusos, extorsões e vexames por parte dos empregados do Poder.

A verdade é invencivel, quando apparece em toda a sua luz. A experiencia dos prejuisos resultantes do systema mercantil não podia deixar de fazer sentir a conveniencia da liberdade de commercio. Por isso não só aquelle foi substituido pelo systema protector, mas este mesmo tem soffrido algumas modificações. Contam-se entre estas os portos francos ou emporios intermedios (XXIX), a restituição dos direi-

(XXVIII) Vej. pag. II.

(XXIX) Art. 37. Vej. F. Borg. diccion. jurid. commerc. e repertorios de legislação de F. Thomaz e do sr. J. J. da Silva Andrade vb: *porto franco, interposto, armazem, e franquia.*

tos d'entrada, e a franquia de transito de mercadorias atravez do paiz para serem exportadas.

Pelos primeiros recebe o Estado em suas estações, ou permitte que o commerciante deposite em seus armazens, sem previo pagamento de direitos, as mercadorias importadas sem definitivo destino até serem exportadas, ou destinadas para consumo do paiz: no primeiro d'estes casos não pagam direitos d'exportação, no segundo, e só então, pagam os d'entrada. D'este modo o productor e o commerciante não têm empatadas as sommas, que pagariam aliás immediatamente pelos direitos ainda na incerteza de destino, e dão com facilidade outra direcção ás mercadorias, se os calculos falharam, ou as suas esperanças por qualquer motivo abortaram: o consumidor aproveita com estas providencias, porque o importador faz menos despezas, e o commercio afflue a estes portos pela commodidade, que lhe offerecem: e se, exportando-se as mercadorias, o thezouro não tira lucro immediato, toda a nação sente os beneficios do maior movimento nos portos de mar, do giro commercial mais rapido e extenso, da constante occupação de braços, e da distribuição, por isso mais frequente, da riqueza nas reciprocas permutações do paiz.

A restituição dos direitos d'entrada facilita a exportação dos productos, que, sendo de principio destinados para consumo do paiz, não acharam boa sahida; offerece por isso grande escalla ao commercio: mas aproveita-lhe menos do que os portos francos, porque o valor dos direitos d'entrada ficou empatado, e sobre o governo pezam as despesas, que por aquelles se dispensam, d'arrecadação, escripturação, contagem e pagamento.

Não é menos importante do que todas estas providencias a franquia de transito, porque a exportação facilita-se, os mercados abastecem-se, as empresas de transporte e de negociação, que no interior do paiz auxiliam o commercio, recebem sensivel desinvolvimento. Tudo quanto possa tender a estreitar as relações commerciaes entre as differentes nações promove a riqueza pública; a falta de faceis e seguras communicações, os mal calculados regulamentos policiaes e fiscaes, os tributos pesados, toda a influencia vexatoria da auctoridade

são males de incalculaveis prejuizos. Dêm-se aos povos meios faceis e seguros de communicação, removam-se-lhes todos os obstaculos ao desinvolvimento da industria e do commercio, não se lhes coarcte a sua liberdade d'acção dentro da esphera legal, e ver-se-hão em breve cearas em vez de baldios, cidades e villas industriosas em vez de povos pobrissimos, riqueza, prosperidade e civilisação em vez de rudeza e miseria, porque o interesse individual, abandonado a seus exforços, e solto de todas as pêas, como que se precipita por estes canaes, a penas lhe são abertos.

A influencia, sempre crescente, da civilisação não podia deixar de produzir seu effeito, ainda que tardia e vagarosamente. Erros, prejuizos inveterados, e interesses formados não se vencem d'improviso: quando um principio assoma no horizonte scientifico, vai pouco e pouco rompendo as trevas, e só tarde póde triumphar d'aquelles obstaculos. Com quanto os symptomas do systema mercantil se encontrem ainda nas leis dos povos modernos, a revolução produzida pelo Christianismo no espirito humano, melhores idêas sobre os direitos do homem e da sociedade, o augmento de necessidades — consequencia da civilização, a natural dependencia, em que por estas necessidades ficaram constituidos os individuos e os povos, destruiram muitas barreiras, que separavam as nações, animaram o commercio, e deram-lhe mais larga esphera.

Principiou desde então uma nova epocha para a legislação commercial. Usos mercantís, que a práctica pouco e pouco aperfeiçoára, e o consenso geral de todos os paizes commerciantes respeitára como lei consuetudinaria, foram reduzidos a lei escripta. Dispersas na legislação dos differentes povos, estas leis tem sido depois codificadas 'nalguns paizes.

Portugal é um d'estes. O codigo de commercio portuguez adoptou dos uzos commerciaes, das leis mercantís do paiz (xxx), das opiniões

(xxx) A legislação anterior ao codigo será mencionada nos artigos correspondentes d'este.

dos escriptores de direito commercial, nacionaes e extrangeiros, e das leis e codigos mais acreditados dos outros paizes o que mais conducente pareceu ao seu auctor para o desinvolvimento do commercio e prosperidade do paiz. Extremar as boas prácticas; descubrir o fio no labyrintho d'uma legislação; resolver ou em casos especiaes ou por sentenças geraes infinidade d'hypotheses, ou imprevistas, ou d'arbitraria resolução, quando previstas; traçar o rumo ao commerciante, e nas suas variadas occupações, estados e condições precisar-lhe os direitos e deveres; fixar a competencia do foro privativo do commercio pela determinação dos actos, que lhe devem estar sujeitos; tirar ao juiz o arbitrio d'escolher d'entre as leis mercantís e maritimas dos paizes extrangeiros, unicas subsidiarias pelo § 9 da lei de 18 d'agosto de 1769, as que mais conformes fossem á *boa razão*, são serviços, que devem honrar a memoria do auctor do codigo.

Todavia este alguns defeitos tem. Já não quero arguil-o do methodo casuistico: o systema contrario seria mais logico, e, ainda que o não pareça, presta-se a menos arbitrariedade. Comtudo o auctor seguiu o que mais geralmente está adoptado. Mas em vez de preceitos succintos e precisos o codigo está recheado de deffinições e explicações, que tinham melhor cabimento 'num compendio. Materias de direito civil encontram-se por ali espalhadas, especialmente no que respeita á theoria das obrigações. A sua dicção e redacção nem sempre offerecem a necessaria clareza; por isso não são raras, entre contradicções apparentes, outras reaes, ou faltas de coherencia d'artigos. A digestão, distribuição, ligação e collocação das materias não são, em regra, boas; frequentes vezes se repetem em artigos e logares differentes os mesmos principios e disposições, e se tractam em sitios separados doutrinas, que deviam ser desinvolvidas conjunctamente. Falta-lhe em fim um systema geral de codificação, debaixo do qual se desinvolvesse uniforme o pensamento do auctor. Relevam porém alguns d'estes deffeitos as circumstancias particulares do paiz na epocha da sua promulgação. Apenás sahido d'uma crise, que tendo destruido o edificio politico abalou com as novas instituições e leis as leis e instituições antigas, na confusão propria da passagem d'umas para outras

idêas sociaes, politicas e economicas, o codigo não podia deixar de usurpar attribuições alheias, porque muitas das pessoas menos lidas nas doutrinas commerciaes, em cujas mãos todavia tinha de andar sempre, careceriam, para saberem a lei em que viviam, de que tudo ahi lhes fosse bem e claramente determinado. Por outro lado é desculpavel que o auctor do codigo procurasse supprir até certo ponto a falta do codigo civil, consignando em legislação principios juridicos, apenas ensinados pelos escriptores de direito, colligindo outros espalhados pelo *mare magnum* da legislação portugueza, e, como o direito commercial é excepção do direito civil, procurando estabelecer a regra antes de decretar a excepção. Hoje que as theorias commerciaes estão mais diffundidas, os ouvidos mais affeitos á phraseologia do commercio, e menos incerta a esperança da promulgação do codigo civil (xxxi), uma reforma mais completa do codigo de commercio, já 'nalguns pontos reformado, poderia restringil-o consideravelmente. Os outros defeitos revelam precipitação. Rodeando-se dos codigos, leis, e obras de mais renomé, nacionaes e extrangeiros, extrahindo d'uns e das outras o que mais lhe agradou, o auctor do codigo cegou-se com o amor da patria, e apressou-se a dar-lhe um codigo de commercio sem demasiada critica na sua coordenação, sem a indispensavel clareza na sua expressão e deducção.

Não tenho a vaidade de persuadir-me que as minhas — Annotações ao codigo de commercio portuguez — sáhiam um tractado perfeito e bem acabado, que resolva todas as duvidas, esclareça as partes obscuras d'esta compilação, e estabeleça o ponto de partida da sua reforma; falta-me para isso principalmente a práctica, e a experiencia, que em tudo, e no commercio com especialidade, são a mestra da vida. Desejo comtudo desbravar caminho, que melhores pennas não só podem aplanar, senão que o devem tambem ao seu paiz, porque o monopolio da sciencia e dos conhecimentos practicos é tão prejudicial como qualquer outro, sendo para sentir que em um paiz,

(xxxi) Discurso do sr. Deputado A. L. de Seabra na sessão de 5 de março de 1857 (*Diarios do Governo* n.º 55 e *da Camara* n.º 4 de março).

onde desde 27 annos a moderna jurisprudencia commercial tem já formado nas differentes classes juridicas da sociedade homens distinctos 'neste ramo especial dos conhecimentos humanos, apenas tenham visto a luz, em materia commercial, além d'alguns trabalhos do auctor do codigo (XXXII), uns anteriores outros posteriores a este, o — commentario ao titulo das companhias, sociedades e parcerias commerciaes pelo sr. R. T. Duarte (XXXIII), as — Fontes proximas do codigo pelo sr. G. Pereira da Silva (XXXIV), a — explicação do codigo (XXXV), e o — manual do processo commercial pelo sr. J. Ribeiro R. (XXXVI).

A necessidade d'um compendio de direito commercial foi sempre uma necessidade sentida no foro e na Universidade. O — manual do

(XXXII) — Das fontes, especialidade e excellencia da administração commercial segundo o codigo commercial, Porto 1835. — Synopsis juridica do contracto de cambio maritimo ou contracto de risco, Londres 1830. — Instituições de direito cambial portuguez, Londres 1825. — Commentario sobre a legislação portugueza ácêrca d'avarias, Londres 1830. — Jurisprudencia do contracto mercantil de sociedade, Londres 1830. — Diccionario juridico commercial, Lisboa 1839. — Commentario sobre a legislação portugueza ácêrca de seguros maritimos, Lisboa 1841.

(XXXIII) Lisboa 1843. Não me consta que esta obra se concluisse; d'ella tenho a penas 72 paginas. É para sentir que seu auctor, cuja boa reputação já desde o seu tempo da Universidade é muito conhecida, deixasse em meio este seu tractado, que deveria concorrer para lançar luz sobre a parte do codigo, que pretendia explicar.

(XXXIV) — Fontes proximas do codigo commercial portuguez, ou referencia aos codigos das nações civilizadas e ás obras dos melhores jurisconsultos. Porto 1843.

(XXXV) A — explicação do codigo (Porto 1846) parece um transumpto incompleto, e por certo muitas vezes infiel, das prelecções oraes feitas na cadeira de direito commercial; e desde certo artigo do codigo em diante limita-se a transcrever alguma nota, feita pelo auctor das — Fontes proximas, a um ou outro artigo. Ignoro quem seja o seu auctor, que não quiz, e com razão, declarar o nome.

(XXXVI) Coimbra 1856.

processo commercial póde satisfazer, em parte, esta necessidade. Para que as minhas *Annotações* possam, até certo ponto, supprir a falta d'um compendio da theoria do direito commercial com excepção do processo, não me limitei ao desinvolvimento dos artigos em ordem seguida, mas preferi, a exemplo do — *codigo español esplicado* (XXXVII), explicar as materias pelos artigos, que se lhes referem.

(XXXVII) Por D. Jozé Vicente y Caravantes, Madrid 1850.

Coimbra, 10 de Julho de 1857.

Diogo Pereira Forjaz de Sampaio Pimentel.

CODIGO COMMERCIAL PORTUGUEZ.

PARTE I.

DO COMMERCIO TERRESTRE.

LIVRO I.

DAS PESSOAS DO COMMERCIO.

Disposições geraes.

Artigo 1.

O direito civil, não sendo contrario, ou especialmente derogado pelo presente codigo, é applicavel aos negocios e materias commerciaes (1).

(1) Vej. a Introducção sobre a natureza excepcional do direito commercial, e casos, em que o direito civil é applicavel em commercio.

Artt. 2, 3.

Art. 2. Toda a pessoa tem direito a exercer commercio em qualquer parte d'estes reinos e dominios (2), *salvas as excepções do presente codigo* (*artt.* 13—17, 24, 28, 29, 127, 148, 1132, 1264).

Art. 3. *O exercicio d'este direito é regulado e garantido por disposições particulares* (3).

(2) (3) Vej. a Introducção sobre o fim e conveniencia do art. 2.

Artt. 4, 6, 7, 8, 9.

Art. 4. *Todavia, para que as operações, actos e obrigações activas e passivas do que exerce commercio sejam reguladas e protegidas pela lei commercial, é necessario que aquelle, que intenta ser commerciante, se matricule no tribunal de commercio de seu domicilio* (4).

Art. 6. *Faz-se a matricula do commerciante no registro do commercio* (*artt.* 209 — 217), *apresentando o supplicante petição, que contenha:* — 1.° *o seu nome e sobrenomes; e sendo sociedade, os nomes e sobrenomes individuaes, que compõem a sociedade, e a firma adoptada:* — 2.° *a designação da qualidade do trafico, ou negocio:* — 3.° *o logar ou domicilio do estabelecimento, ou escriptorio:* — 4.° *o nome do preposto, feitor, ou empregado, que põe á testa do estabelecimento,* — 5.° *a copia da circular, que tem a dirigir* (5).

Art. 7. *A inscripção na matricula será ordenada pelo tribunal de commercio sem emolumentos, achando por informação summaria que o supplicante goza do crédito, probidade e sciencia, que caracterizam um commerciante da sua classe; e o tribunal fará publicar depois o seu nome na lista dos matriculados, a qual será remettida ao supremo magistrado do commercio, e por este communicada a todos os mais tribunaes commerciaes do reino* (6).

Art. 8. *O tribunal denegará a matricula, achando que o supplicante ou tem incapacidade legal* (*art.* 13), *ou não é digno, salvo o recurso do requerente para o tribunal superior.*

Art. 9. *Toda a alteração, que o commerciante fizer nas circumstancias especificadas no art. VI* (*art.* 6), *será de novo levada ao conhecimento do tribunal com as mesmas solemnidades e resultados.*

(4) (5) (6) Pelas disposições combinadas dos artigos 4, 11 e 12 a matricula, a emancipação, a profissão habitual do commercio, e a capacidade para contrahir obrigações constituem o commerciante, e a lei commercial regula e protege os actos dos que tiverem cumulativamente estas condições, assim como já o faziam o regimento do consulado da casa da India e Mina, promulgado em 1594, e o alvará de 30 de agosto de 1770.

A matricula fazia-se, segundo este alvará, na juncta do commercio, creada pelo de 30 de setembro de 1755, a qual julgava, com recurso para o rei, dos requesitos exigidos pelo § 2 do mencionado

alvará de 1770. Hoje faz-se pela fórma estabelecida nos artigos 6, 7, 8 e 1051 do codigo do commercio, com a differença que o nome do individuo matriculado, que pelo artigo 7 devia ser enviado pelo tribunal, que fez a matricula, ao supremo magistrado do commercio, creado pelo artigo 1010, é remettido ao presidente do tribunal de segunda instancia commercial, que substitue aquella magistratura pelo decreto de 30 de setembro de 1836. Nos tribunaes de primeira instancia commercial, em que foram erigidas algumas comarcas pelo decreto de 6 de março de 1850 (a) em cumprimento da carta de lei de 19 d'abril de 1847 art. 2, o secretario do tribunal é o respectivo delegado do procurador regio, e perante elle se matriculam os individuos domiciliados 'nestas comarcas. Antes d'esta lei fazia-se a matricula ou no tribunal civel do domicilio do que pretendia matricular-se, ou nos tribunaes commerciaes de Lisboa e Porto, á semelhança do que se practicava no tempo da juncta do commercio. Esta practica porém era abusiva, porque nem aos tribunaes civeis pertence a parte administrativa do commercio, nem os tribunaes commerciaes de Lisboa e Porto extendem, como a juncta, a sua jurisdicção a todo o reino, senão sómente ás suas respectivas comarcas e relações.

A matricula não é todavia essencial ao exercicio do commercio, nem a lei commercial deixa de proteger e regular os actos commerciaes practicados por commerciantes não matriculados, como parecem inculcar os artigos 4 e 11. As vantagens exclusivas dos commerciantes matriculados são principalmente a presumpção legal da sciencia, credito, probidade, e zelo pelo bem público (artt. 7 e 1048), — a consideração e confiança pública, resultante d'aquella presumpção, — e o direito a alimentos em caso de fallencia casual, porque a carta de lei de 2 de julho de 1849 extendeu aos commerciantes não matriculados as provisões do codigo sobre fallencias com excepção do artigo 1141, pelo qual o fallido de boa fé tem direito a que da massa fallida se lhe arbitrem e á sua familia os necessarios alimentos. Fóra d'estes casos os direitos e deveres d'uns e d'outros commerciantes são communs: e 'nisto vai a differença dos tempos, das idéas, e por tanto das leis. O mencionado alvará de 1770 §§ 1, 2 e 3, possuido dos principios d'uma intervenção sempre directa e constante do governo em todo o movimento social (b), negava a força d'actos commerciaes aos que, tendo embora esta natureza pelo fim a que tendiam, não fossem practicados por commerciantes matriculados, e prohibia o serviço de guarda livros, caixeiros, practicantes e outros

(a) Vej. para o ultramar o decreto de 30 de dezembro de 1852, artt. 16, 19, 57 e seguintes.
(b) Vej. Introducção.

exercicios de commercio a quem não passasse por aquella formalidade, ou não apresentasse carta de approvação na aula do commercio. Á semelhança das *patentes* de França a matricula não é pelo codigo portuguez uma obrigação, que o individuo haja mister de cumprir para exercer o commercio: assim como só o commerciante e o industrioso, munidos d'aquelle titulo, podem estar em juizo pelos actos do seu mister e commercio, sem que estes lhes sejam vedados por falta d'elle, tambem a matricula dá direitos e impõe deveres eguaes aos dos commerciantes não matriculados; e, se confere a uns vantagens, que nega a outros, nem por isso deixam de ser commerciantes os que renunciam a ellas, não se matriculando. Com a sua feição liberal a legislação moderna, tomando pouco para si, deixando muito ao interesse individual, sempre mais solicito do que todas quantas providencias a lei possa excogitar, não quiz forçar a confiança pública, nem tornar *official* o crédito do commerciante. Estabelecendo na matricula a presumpção legal da capacidade, deixa ao bom juizo do público, e ao seu interesse avaliar pelos actos do que se não matriculou a sua probidade, crédito, e sciencia. A matricula pois não é inutil; mas, nem por isso que a lei confere a uns e outros commerciantes alguns direitos e deveres eguaes, se póde dizer contradictoria esta parte do codigo: apenas o principio generico dos artigos 4 e 11 é modificado na applicação para conveniencia do commercio. Por exemplo: os artigos 208 e seguintes, communs a uns e outros commerciantes, obrigam a quem professa o commercio a registrar certos documentos, a ter escripturação regular, e a prestar contas, porque por esta fórma evitam-se abusos de confiança; as fraudes são menos faceis; a vida commercial do individuo conhece-se, e avalia-se; o seu crédito rebustece-se; o direito dos credores é garantido; e o commerciante póde facilmente fazer valer seus direitos e destruir preconceitos contra a propria honra e probidade. Pelos artigos 1044 e seguintes formam o jury commercial tambem os commerciantes não matriculados; e ou se considere isto um encargo ou um direito, uma prerogativa ou uma garantia, o interesse geral do commercio, e o dos proprios matriculados pedia que fossem chamados a julgar tambem aquelles d'entre os não matriculados, que pela diuturna practica do commercio, e pelo bem estabelecido crédito, que não vale menos e póde valer mais que a formalidade da matricula, estivessem 'nessas circumstancias. A mencionada carta de lei de 1849 veiu resolver as duvidas sobre a competencia da legislação do codigo sobre fallencias em relação aos commerciantes não matriculados, que falliam de suas fortunas, e cujos credores, pela variedade de julgamentos, a que dava logar a incerteza do pensamento do codigo 'nesta parte, poderiam ficar de condição inferior aos dos commerciantes matricula-

dos. Um dos fins principaes de toda a lei sobre fallencias é proteger os credores, por que esta protecção anima o commercio. A extenção das provisões do codigo a estes commerciantes proveu a uma das necessidades do commercio, porque se dava egual razão em favor d'uns e d'outros. A lei comtudo foi, a meu ver, mais longe que a devêra levar a consideração pela matricula, exceptuando, como fica dicto, os alimentos a que se refere o artigo 1144. Vej. nota ao titulo das quebras,

Pelo artigo 1044 o commerciante, para ser jurado, ha de ter cinco annos de exercicio de commercio. Argumentando d'este artigo, poderia exigir-se egual espaço para se conceder a matricula, porque pelo artigo 7 o tribunal só a concede aos que por informação summaria achar que têm crédito, probidade, e *sciencia, que characterizam um commerciante da sua classe*, e, se a probidade e crédito podem ser evidentes de quaesquer actos da sua vida, só o exercicio do ramo, a que se dedicam, póde revelar os seus conhecimentos technicos e aptidão para elle. Todavia o codigo não exige que para matricular-se exerça já o commercio, e fôra isso uma especie de aprendizado, justamente reprovado na generalidade do artigo 2 (nota 2). A matricula póde ser anterior ou posterior ao exercicio do commercio; no primeiro caso apenas revella no individuo, que a requer, intenção de exercer o ramo de commercio, que declara na petição (art. 6).

Art. 5.

O menor de vinte e cinco annos não póde obter matricula, salvo depois d'emancipado. E só poderá emancipar-se, tendo dezoito annos completos (7).

(7) Vej. ácêrca da emancipação e seus effeitos os artt. 15, 16, 17 e nota 12.

Art. 10.

Considera-se o exercicio habitual de commercio para todos os effeitos legaes desde a data da inscripção da matricula publicada na lista do tribunal, e circulares emittidas (*art.* 6, *n.* 5) (8).

(8) O artigo 17 do codigo de commercio de Hespanha é mais explicito; diz o seguinte: — El egercicio habitual del comercio se supone para los efectos legales, cuando despues de haber-se inscrito la persona en la matricula de comerciantes anuncia al publico por circulares, por los periodicos, por carteles ó por rótulos permanentes espuestos en lugar publico un establecimiento que tiene por objeto verificar cualquiera de las operaciones, que en este codigo se decla-

ran como actos positivos de comercio, y que realmente la persona inscrita los verifica —. O artigo 10 do codigo portuguez completa-se e desinvolve-se por est'outro do codigo d'Hespanha, que é a sua fonte, porque as *circulares emittidas,* que requer cumulativamente com a inscripção na matricula para se considerar a profissão habitual, são as que tem a dirigir o commerciante, participando a natureza do negocio e logar do estabelecimento, e das quaes deve junctar uma cópia á petição da matricula segundo o n.º 5 do artigo 6. E com effeito a abertura d'um estabelecimento commercial, annunciada com a maior publicidade, que se lhe possa dar pelo modo indicado no artigo do codigo d'Hespanha, ou por qualquer outro, faz suppor em quem o dirige firme disposição de levar a effeito a intenção manifestada pela matricula.

Um dos effeitos legaes do exercicio habitual do commercio, e pelo qual se reconhece a conveniencia de fixar a epocha, desde a qual elle principia, ou ao menos a lei ó presume, está no artigo 1044: o commerciante não póde ser jurado sem ter cinco annos de exercicio do commercio.

As condições enumeradas no artigo do codigo d'Hespanha são applicaveis egualmente ao commerciante, que se não matriculou, e para quem, apezar disso, correm os effeitos legaes do exercicio do commercio, por exemplo o do mesmo artigo 1044, que tambem o comprehende (art. 1045 e notas 4—8).

TITULO I.

DOS COMMERCIANTES, E SUAS ESPECIES.

SECÇÃO I.

Dos commerciantes em geral.

Artt. 11, 12.

Art. 11. *Toda a pessoa habil para contractar, inscripta na matricula do commercio, e que faz da mercancia profissão habitual, é commerciante* (9).

Art. 12. *Não é commerciante, no sentido de gozar das prerogativas accordadas ao commercio, o que faz accidentalmente qualquer operação mercantil. Todavia as questões emergentes d'essas operações eventuaes são sujeitas ás leis e jurisdicção mercantil, sendo actos de commercio (artt. 204, 504), seja menor ou maior qualquer dos contrahentes* (10).

(9) (10) Vej. artt. 4, 10, 13 e seguintes, 192, 203 e respectivas notas. Os actos, a que se refere o artigo 101, fazem excepção ao artigo 12. Vej. o art. 101 e nota.

Art. 13.

Toda a pessoa, que segundo o direito civil tem capacidade para contractar e obrigar-se, é habil para exercer o commercio. Aquelles, que segundo o mesmo direito se não obrigam por seus pactos e contractos, são egualmente inhabeis para celebrar obrigatoriamente actos de commercio, salvas as modificações seguintes (11).

(11) O exercicio do commercio depende, como condição essencial, da capacidade concedida pelo direito civil para adquirir direitos e contrahir obrigações. Todavia, como o codigo do commercio é lei d'excepção (nota 1), permitte-o em determinadas circumstancias e com requesitos especiaes a certas pessoas, que por direito civil não podem obrigar-se, e prohibe-o a outras, que tem pelo mesmo liberdade ampla para contractar. A primeira excepção comprehende os menores e as

mulheres; a segunda certas pessoas por virtude de sua posição ou caracter social. Referem-se áquella os artigos 14—17; a esta os arttigos 28, 29, 127.

Artt. 15, 16, 17.

Art. 15. Toda a pessoa solteira maior de dezoito annos póde obrigatoriamente exercer commercio, sendo:—1.° legitimamente emancipada: —2.° com peculio proprio:—3.° habilitada para a administração de seus bens segundo a lei:—4.° fazendo renuncia expressa e formal do beneficio da restituição (12).

Art. 16. É legitima a emancipação:—1.° contendo auctorização expressa do pae ou mãe, ou tutor em falta delles, para exercer commercio:—2.° sendo supprida pelo juiz em qualquer dos casos:—3.° sendo inscripta, e feita pública pelo tribunal de commercio do districto (13).

Art. 17. Preenchidos os requisitos do artigo precedente, o emancipado será reputado maior e sui juris *em todos os actos e obrigações commerciaes* (14).

(12) (13) (14) O artigo 15 estabelece a regra geral ácêrca das pessoas, que pódem exercer o commercio, e das condições, em que este direito lhes é permittido. Os outros artigos desinvolvem ou modificam esta regra segundo a qualidade e circumstancias que se dão nas pessoas. A primeira condição é a edade de 18 annos completos, e a emancipação. Esta é legal ou tacita nos casos do artigo 453 da nova reforma judicial de 21 de maio de 1851 (*c*). O menor *póde* ser emancipado para os effeitos civís aos 20 annos, se for varão, e aos 18, sendo femea; para exercer o commercio, e para todos os effeitos commerciaes só aos 18 sem distincção de sexo. Faz-se a emancipação perante o juiz civel, e passa-se o alvará pela fórma estabelecida nos artigos 455, 456, 457 da mesma reforma. Quando é concedida para commerciar, assim deve constar do competente alvará segundo a portaria de 14 de janeiro de 1840, que teve por fim evitar que o juiz denegasse este alvará ao maior de 18 annos, e menor de 20, como poderia fazel-o, se da declaração d'emancipação não constasse aquella intenção.

Duas condições são, pelos artigos 5, 15 e 16, cumulativamente necessarias para se conceder a emancipação commercial—edade de 18 annos, e expressa auctorização para commerciar na declaração do pae, ou da mãe, ou do tutor, ou no supprimento do juiz. A emancipação pela mãe, e a sua auctorização só tem logar, quando é tutôra; e só é tutôra por morte, segundas nupcias, auzencia ou interdicção do pae

(*c*) Vej. art. 14 e nota, e Sr. C. da Rocha Inst. de dir. civ. portug. § 313 e seguintes.

(reforma, artt. 391 § unico, 423, 425). O tutor só póde concedel-a em conselho de familia (reforma artt. 442, 456). Do alvará deve constar, como se vê do § 1 do artigo 16, esta expressa auctorização. É uma garantia da capacidade e probidade do menor, por que os paes e os tutores não o lançariam ao mundo commercial sem aquellas qualidades indispensaveis para merecer a boa opinião do público; e torna-se em commercio tanto mais necessaria, por que a emancipação commercial constitue *sui juris* o menor para todos os effeitos dos artigos 17 e 25, e sujeita-o a todos os encargos e responsabilidade, o que não tem logar pela emancipação civil (artt. 458 e 459 da reforma). Por aquella póde o menor comprometter a sua fortuna, porque, se quizer servir-se d'ella para effectivamente exercer o commercio, ha de renunciar o beneficio, que a ord. liv. 3, tit. 41 concede aos menores, de serem restituidos contra os seus actos, judiciaes ou extrajudiciaes, aliás validos, mas lesivos (*d*); pelo contrario a emancipação civil permitte-lhe apenas os actos de pura administração, e não lhe dá direito de practicar antes dos 25 annos alguns de maior importancia e comprometimento.

A matricula não suppre a emancipação: o menor não se considera emancipado pelo facto de ter obtido a matricula antes d'ella. Este principio está consignado no artigo 5, pelo qual a matricula, quando fosse concedida sem a emancipação, não produziria effeitos; e já antes do codigo era adoptado. A Gazeta dos tribunaes n.º 60 publicou as sentenças de primeira instancia commercial, e os accordãos da instancia superior, que julgam exempto de responsabilidade o menor, que sua mãe associára ao seu trafico mercantil sem o emancipar, e fizera matricular na juncta do commercio. Fundam-se para isso no alvará de 30 d'agosto de 1770, que marcando os effeitos da matricula lhe não dá o de supprir a emancipação; na nullidade da habilitação para contractar, concedida pela juncta do commercio a quem não podia obrigar-se; e nos artigos 2 e 4 do regimento da casa de seguros approvado pela regia resolução de 30 d'agosto de 1820, os quaes tambem exigiam a emancipação antes da matricula.

O exercicio do commercio não é concedido sómente ao que tendo completado 18 annos foi emancipado pelo pae, mãe, tutor, ou juiz, como parecem inculcar os artigos 15 e 16 combinados, em quanto aquelle exige para esse fim a *legitima emancipação*, que por este é a que os paes, tutores ou juiz concedem. Tambem os que foram emancipados pela lei nos casos expressos no artigo 453 da reforma podem commerciar, se tiverem pelo menos 18 annos, edade indispensavel

(*d*) Dictas Instituições §§ 385 e seguintes.

pelo codigo para este exercicio, porque nem a matricula é permittida antes d'esta edade (art. 5); verdadeiramente dentre os que a lei emancipa só o casado póde não ter aquella edade, por que as outras differentes habilitações, mencionadas no artigo da reforma, não podem alcançar-se antes d'ella. A differença e especialidade está em que os proprios emancipados pela lei não practicam, antes dos 25 annos, os actos civis mencionados nos artigos 458 e 459 da reforma, a que todavia têm direito para fins commerciaes logo desde os 18 annos segundo o artigo 17 do codigo. Não haveria razão para fazer do exercicio do commercio um privilegio em favor dos que obtiveram emancipação de seus superiores ou do juiz com exclusão dos que a recebem directamente da lei pela bem fundada presumpção de que estão aptos para administrar seus bens. A' mesma regra geral do artigo 13 fundamenta esta intelligencia do artigo 15: «todos os que podem obrigar-se por direito civil, podem exercer commercio *com certas modificações;* » uma d'estas é a edade de 18 annos, por que só desde esta o exercicio do commercio lhes é permittido, ainda que já tenham então direitos civis, e só desde então pódem contrahir quaesquer obrigações commerciaes, sem que tenham de esperar, como para certos encargos e obrigações civis, pelos 25 annos.

A necessidade d'um peculio proprio não pode entender-se tanto á letra que por falta d'elle se restrinja ao menor emancipado o circulo das suas transacções. O credito proprio é o principal peculio do commerciante; com elle se levanta a maior parte dos capitaes, que giram no commercio; e muitos contractos ha tambem, por exemplo alguns de sociedade, em que o commerciante entra apenas com a sua agencia, industria e habilidade.

Art. 14.

O maior de vinte e cinco annos, que com sciencia e sem opposição de seu pae alevanta uma empresa ou estabelecimento commercial, presume-se por esse mesmo facto saído do patrio poder (15).

(15) A disposição do artigo 14 está comprehendida na regra geral da lei civil, pela qual a maioridade dos 25 annos, e, antes d'esta edade, as habilitações exigidas pelo decreto de 16 de maio de 1832, e artigo 453 da nova reforma judicial de 21 de maio de 1851 extinguem o patrio poder, emancipando o filho (*e*). Este por tanto não carecia de consentimento paterno para levantar empresa commercial.. O auctor do codigo por ventura seguiria a opinião, que só o casamento do filho extingue o patrio poder, segundo as ordd. liv. 1, tit. 3, § 7,

(*e*) Dictas Instituições de dir. civ. portug. tomo I, nota 12.

tit. 88, §§ 6, 27, 28, e liv. 3, tit. 42 pr., julgando aquella legislação moderna applicavel sómente aos menores orphãos, porque está collocada no titulo — das tutellas. Se esta era a opinião do auctor, e queria fazer excepção ao direito civil em favor do filho maior de 25 annos, solteiro, e ainda não emancipado pela fórma estabelecida no artigo 16, para que o levantamento d'empreza commercial com consentimento expresso ou tacito do pae supprisse a emancipação, justificada está a inserção do artigo. Creio porém ser outra, como fica dicto, a intelligencia do artigo 453. Esta doutrina carece de ser definida authenticamente, e merece que o seja. A reforma judicial presta-se áquella intelligencia; o artigo 14 do codigo favorece-a; e todavia a legislação civil de França, que já o mencionado decreto de 16 de maio e as subsequentes reformas adoptaram textualmente, e como fonte serve para interpretal-as, extinguem o patrio poder por aquell'outras causas. Tudo quanto possa tender a detreminar direitos e evitar questões judiciaes é de incalculavel beneficio para o paiz.

A ord. liv. 4, tit. 50, § 3 tambem responsabilisava pelos emprestimos que se lhe fizessem, o filho familias, que estivesse em logea de mercadorias, ou que tivesse algum tracto commercial; mas não o exemptava do patrio poder, por que, se o commercio tinha a approvação do pae, este garantia o filho, aliaz respondia este pelo seu peculio.

Artt. 20, 22, 23.

Art. 20. *A mulher proprietaria d'um estabelecimento commercial presume-se dirigil-o, até que a nomeação e auctorização d'um gerente ou feitor seja legitimamente registrada (art. 142). Cessam-lhe desde então todos os privilegios, direitos e obrigações attribuidas aos commerciantes: e todos os seus bens assim como os do seu commercio respondem pelos actos do gerente nos termos da procuração registrada* (16).

Art. 22. *Quando uma mulher entra em sociedade de commercio com o marido, ou com um terceiro, não goza dos privilegios, direitos e obrigações de commerciante, salvo estipulando expressamente, e fazendo público que terá parte na gestão dos negocios sociaes* (17).

Art. 23. *A mulher de commerciante, que meramente auxilia o marido no seu commercio, não é reputada commerciante, ainda que casada por carta d'ametade* (18).

(16) (17) (18) Deprehende-se dos artigos 20, 22 e 23 que em regra, e salva declaração expressa ou conhecimento notorio, a mulher não exerce commercio, nem tem os direitos e deveres inherentes a este exercicio. Por isso, desde que noméa um feitor na hypothese do artigo 20, e o auctoriza com as formalidades requeridas pelo artigo 142,

ou quando entra em sociedade nos termos do artigo 22, ou auxilia o marido no trafico mercantil no caso do artigo 23, não tem o caracter, os direitos e deveres commerciaes. O sexo, e as conveniencias publicas justificam esta regra geral. No primeiro d'aquelles casos o feitor representa a mulher, tomando sobre si os encargos, gozando dos direitos, que resultam da gerencia commercial, porque a feitoria é uma casa de negocio (artt. 153, 218 e segg.), dando conta da sua administração, e obrigando aos seus actos todos os bens da sua constituinte pela regra geral dos artigos 145 e 151. Na hypothese do artigo 22 a mulher não só é excluida da gerencia da sociedade, a que pelo artigo 611 e á falta de estipulação em contrario são em geral obrigados todos os que a compõem, mas nem tem mesmo o character do socio não commerciante na sociedade em conta de participação, o qual, se não figura perante o publico, tem direitos e obrigações commerciaes segundo os artigos 575 e 576. O artigo é muito explicito; mas, se a mulher é casada, deve entender-se no sentido de fazer parte da sociedade com todos os seus direitos e obrigações, quando o marido a tiver auctorisado para commercêar pela fórma decretada no artigo 24. E pelo que respeita em fim ao artigo 23 falta-lhe esta auctorisação, e verdadeiramente faz as vezes de caixeiro (art. 100).

A disposição todavia do artigo 20, em quanto faz cessar pela nomeação do feitor os direitos e deveres da mulher proprietaria do estabelecimento commercial, encontra todos os principios do mandato e da feitoria, pelos quaes o mandatario é o feitor commercêam em nome e por conta do constituinte, e não podem exemptal-o de deveres, nem prival-o de direitos, que pertencem a todos os que exercem commercio. Presupponho que a mulher fosse commerciante, quando nomeou o feitor: se o não era, a que vem fazer cessar direitos e deveres de quem nunca os teve?

Art. 21.

O casamento da mulher, proprietaria d'um estabelecimento commercial, não altera os seus direitos e obrigações relativamente ao commercio e gestão, que d'elle depende (19).

(19) É facil de ver que o artigo se refere ao casamento posterior ao exercicio do commercio. Poderá a mulher 'neste caso continuar a commerciar, sem que seja para isso expressa e publicamente auctorizada pelo marido nos termos do artigo 24? Vai grande differença, para os effeitos da responsabilidade da mulher, entre o facto de commerciar, quando casou — hypothese do artigo 21, e querer exercer o commercio depois do casamento — especie a que se refere o artigo 24. No primeiro caso não carece da auctorisação do marido para continuar a traficar;

assim o pedem o interesse do commercio, e a persistencia e segurança das negociações, que fez antes do casamento, quanto mais que a sua probidade e habilidade mercantil estão já reconhecidas pela experiencia e practica do negocio, e os direitos que se adquirem, e os deveres que se contrahem, só pódem soffrer alteração pela fallencia, que é a morte commercial do individuo, e não por qualquer outra mudança d'estado. Não acontece o mesmo, quando pretende commerciar depois de casada; é vida nova, que vai encetar, e que o marido deve dirigir e auctorisar. Não se oppõe á doutrina do artigo 21 o § 4 do artigo 818, pelo qual a procuração da mulher commerciante termina pelo seu casamento. Marcando differentes casos, em que o mandato acaba, este artigo não póde ser considerado puramente commercial. Egual disposição se encontrava já no corpo de direito civil romano e no codigo civil da França, donde foi transcripto para o mencionado artigo 818. O auctor do codigo portuguez procurou em varios logares supprir até certo ponto uma das maiores faltas na legislação d'um paiz, a d'um codigo civil, lançando 'nelle principios e sentenças de direito commum. Uma d'estas é a do artigo 818, que só é lei mercantil nos pontos, que o codigo não altera. Tambem por isso a parte do mesmo artigo, que faz cessar a commissão pela morte do committente, não obriga em commercio, por que pelos artigos 838 e 839 subsiste até ser contramandada por seus successores. Pela mesma razão o mandato passado pela mulher solteira continúa depois do seu casamento, porque o artigo 21 modifica o mencionado § 4 do artigo 818. Nem podia deixar de ser assim; fôra contradictorio que, terminando por este § o mandato da mulher com todos os seus effeitos, subsistissem pelo artigo 21 os demais direitos e deveres, a que tivessem dado occasião as negociações da mulher durante todo o seu giro commercial anterior ao casamento.

Artt. 24, 25, 26, 27.

Art. 24. A mulher casada, maior de dezoito annos (*artt.* 5, 15.), *póde exercer o commercio, tendo auctorização do marido, outorgada por escriptura pública lançada no registro do commercio* (*art.* 209), — *ou estando legitimamente separada da sua cohabitação. No primeiro caso respondem pelas obrigações, que contrahir em seu trafico, os bens dotaes e todos os direitos, em que tenha communhão* (20). *E no segundo sómente os bens, de que a mulher tivesse a propriedade, usufructo e administração, quando se dedicou ao commercio, os dotaes restituidos por sentença* (23), *e os adquiridos posteriormente.*

Art. 25. Tanto o menor, como a mulher casada, commerciantes, podem empenhar e hypothecar os seus bens de raiz em segurança das

obrigações, que como negociantes contraham. A prova de que a convenção teve logar a respeito de facto de commercio incumbe ao credor (21).

Art. 26. A mulher casada, devidamente auctorizada pelo marido para commerciar, não póde gravar, nem hypothecar os bens de raiz proprios do marido, nem os que pertençam em commum a ambos os conjuges, salva convenção em contrario (22).

Art. 27. A revogação da auctorização, dada pelo marido á mulher nos termos do art. XIV h. t. (*art.* 24), *só póde ter effeito, sendo feita em escriptura publica, motivada, e os seus motivos provados com audiencia e convencimento da mulher; e o julgado em fim averbado no registro do commercio, e feito publico* (22).

(20) (21) (22) A incapacidade legal da mulher para certos effeitos não se funda em inhabilidade do sexo. As proprias leis reconhecem, pelo contrario, que a mulher se desinvolve mais cedo que o homem. Funda-se porém nos costumes, na decencia, no pudor, que não é uma preoccupação, mas uma voz e sentimento natural. Exigindo auctorisação expressa do marido (que por isso não póde ser supprida pelo juiz) para a mulher exercer commercio, a lei attendeu ao poder marital e ao interesse do casal, e teve uma deferencia para com o chefe de familia, cujos bens, garantindo as obrigações commerciaes da mulher, não deviam ficar sujeitos sem licença de seu dono. Esta auctorisação porém não é tão ampla, que a mulher possa estar em juizo sem o marido, porque a presença d'este torna-se principalmente necessaria nos tribunaes, e nem a ord. liv. 3, tit. 47 foi revogada pelo codigo, nem o chamamento ao juizo mercantil entra nas excepções das ordd. liv. 1, tit. 66 § 11, e liv. 4, tit. 48 § 2, e tit. 66.

Respondem pelas obrigações contrahidas pela mulher auctorisada por seu marido os *bens dotaes* e *os direitos, em que tem communhão*. Os artigos 25 e 26 desinvolvem esta parte do artigo 24, determinando a natureza d'estes bens, e as condições, com que a mulher póde obrigal-os. Bens dotaes são, em um sentido amplo, todos os que traz para o casal cada um dos esposos, quer sejam seus proprios, quer lhe sejam para esse fim doados pelos paes ou por outrem. Tomam-se porém, 'num sentido estricto, pelo dote propriamente tal os bens incommunicaveis e inalienaveis, que se regulam pelas leis especiaes dos dotes (*f*). Na generalidade da expressão devem comprehender-se uns e outros, e tambem por tanto os paraphernaes ou extra-dotaes (παρὰ φερνὴ — *extra — dotem*), porque o artigo 25 sujeita ás obrigações da mulher todos os *seus de bens raiz*, e não haveria razão para fazer uma excepção

(*f*) Vej. dictas Inst. §§ 267 e seguintes.

em favor de quaesquer bens, desde que ficassem comprehendidos ou propriamente dotaes. Sujeitar uns e outros, e principalmente estes, ás eventualidades do commercio é destruir o ultimo recurso da familia, illudir o beneficio da lei, que os instituiu. Todavia a necessidade de garantir o credito mercantil, a segurança dos credores, e como consequencia o desinvolvimento do commercio merecem tanto favor como as conveniencias sociaes e de familia, que justificam as excepções feitas pelo proprio direito civil á inalienabilidade do dote.

Quanto aos direitos, em que tem communhão com o marido, só respondem pelas obrigações do seu negocio, e póde hypothecal-os ao cumprimento d'estas, quando assentam sobre bens de raiz, se o marido convem, ou o concede expressamente na escriptura d'outorga da auctorização para commerciar. O artigo 26, estabelecendo esta disposição, attendeu ao mesmo tempo á conservação dos bens, e á segurança dos contractos,—áquella, fazendo depender do mutuo consentimento dos conjuges a hypotheca e a alienação,— a esta, exigindo que a auctorização para commerciar, e as condições, com que fosse outorgada, entre as quaes se deve contar a da concessão ou denegação para a hypotheca e alienação, constassem do registro do commercio, para que se não ignorassem os limittes dos poderes conferidos á mulher.

(23) Vej. na Gaz. dos Tribunaes n.° 1020, e dictas Instit. do Sr. C. da Rocha §. 239 e 240 a questão sobre se pela separação perpetua se faz partilha, ou se continúa a administração do marido, ficando este obrigado a dar alimentos á mulher.

(24) A revogação da auctorização outorgada pelo marido á mulher para exercer o commercio exige maior numero de solemnidades do que a escriptura da mesma auctorização. Por esta forma se garantem os direitos dos que tiverem contractado com a mulher, facilita-se o commercio, e não fica ella sujeita á vontade do marido, que póde ser caprichosa.

Artt. 18, 19.

Art. 18. A mulher, que faz commercio por conta propria, não póde reclamar beneficio algum juridico, concedido ás pessoas do seu sexo, contra o que derivar d'actos e obrigações commerciaes por ella contrahidas (25).

Art. 19. Em caso de duvida as obrigações contrahidas pela mulher commerciante presumem-se commerciaes, salvo o caso d'empenho e hypotheca de bens de raiz previsto no art. XV (art. 25) d'este titulo (26).

(25) (26) Já o assento da casa da supplicação de 2 de dezembro de 1791 negava absolutamente ás mulheres commerciantes, quer fossem ou não commerciaes as suas obrigações, os beneficios concedi-

dos pela ord. liv. 4, tit. 61. O artigo 18 restringe este assento ás obrigações commerciaes.

Das disposições combinadas dos artigos 19 e 25 resulta que, para não poder socorrer-se áquelles beneficios, sempre se presumem commerciaes as obrigações da mulher *solteira*, quer empenhe os bens moveis, quer hypotheque bens de raiz, não carecendo por isso os credores de mostrar a natureza e procedencia da obrigação: porém, se for cazada, subsiste a mesma presumpção, e egual direito dos credores, quando empenhar moveis, e pelo contrario cessa a presumpção, e incumbe aos credores mostrar a naturèza e procedencia da obrigação, quando hypothecou bens de raiz. A razão de differença está nos effeitos diversos, que para a familia resultam d'aquellas obrigações contrahidas 'num ou no outro estado. A lei, garantindo os direitos dos filhos, deve, quanto comporte a segurançá do credito commercial, evitar a delapidação dos bens de raiz, principal e mais seguro recurso da familia. Estas razões não se dão na mulher solteira, e a lei por isso não podia comprehendel-a. Outro por tanto não póde ser o sentido da artigo 19, apesar da sua generalidade, em vista d'aquellas circumstancias, e pela expressa referencia que faz ao caso previsto no artigo 25, que legisla para a mulher casada.

Artt. 28, 29, 30.

Art. 28. *É prohibido o exercicio do commercio por incompatibilidade d'estado:* — 1.° *ás corporações ecclesiasticas:* — 2.° *aos clerigos de qualquer ordem:* — 3.° *aos magistrados e juizes nos logares da sua auctoridade ou jurisdicção:* — 4.° *aos officiaes de fazenda nos districtos de seus empregos* (27).

Art. 29. *É prohibido por incapacidade legal:* — 1.° *aos interdictos declarados por sentença* (28): — 2.° *aos fallidos não rehabilitados* (*artt.* 1263, 1270).

Art. 30. *São nullos, para todos os contrahentes, os contractos mercantis celebrados por pessoas notoriamente incapazes. Não sendo a incapacidade notoria, o contrahente, que a occultar, fica obrigado, mas não obriga a si esse outro contrahente* (29).

(27) A legislação anterior ao codigo já comprehendia algumas d'estas prohibições, e estabelecia outras. A ord. liv. 4, tit. 16 prohibe-o aos clerigos d'ordens sacras, aos beneficiados, aos fidalgos, e aos cavalleiros, *que estivessem em acto militar por não convir a suas dignidades e stado militar entremetterem-se em actó de mercadejar.* O alvará de 5 de janeiro de 1757 prohibe-o aos ministros e officiaes de justiça, fazenda ou guerra para evitar o abuso, que podiam fazer de sua

auctoridade, convertendo-a em extorsões e monopolios. Esta prohibição se extendeu aos governadores, ministros e officiaes de justiça do ultramar e aos ouvidores das capitanias pela lei de 29 d'agosto de 1720, e alvarás de 27 de março de 1721 e 14 d'abril de 1785, que revogaram a resolução de 26 de novembro de 1709. O regimento de 10 de setembro de 1668 cap. 63 prohibiu-o aos officiaes das alfandegas dos portos seccos, quer o exercessem por si ou por interposta pessoa. O facto porém de entrar com capitaes em uma sociedade, sendo a agencia a cargo d'outrem, não póde comprehender-se em nenhuma das mencionadas leis, porque não se dá o caso de mercadejar, e publicamente regatear (*g*), e o proprio alvará de 1757 considera decoroso ás pessoas de maior grandeza e qualidade formarem parte de companhias commerciaes. Prohibindo o exercicio do commercio, não póde todavia ser da mente do codigo prohibir-lhes os actos eventuaes de commercio, de que por interesse seu proprio hajam mister. Sería exorbitante, por exemplo, considerar nullo o seguro que de suas casas fizeram, e os saques e remessas, que por ventura houveram mister de fazer. A lei commercial, cujo espirito é de equidade (art. 207), não podia sanccionar tão flagrante aberração, nem tornar aquellas pessoas de condição desegual em relação a todas as demais não commerciantes.

O artigo 127 prohibe tambem o commercio aos corretores. Vej. o artigo e nota.

(28) Vej. artigo 13, em cuja disposição geral este § está comprehendido, e as Instit. de direito civil portug. do Sr. Coelho da Rocha §§ 379 e seguintes sobre a tutella dos interdictos, ou dos que por sentença são incapazes de se governar.

(29) Quando a incapacidade é notoria, cada um dos contrahentes obrou com dolo. Se não é conhecida de todos, ou ha razão para o não dever ser, está em dolo somente o que a occulta, e só este fica obrigado ao contracto, por que ninguem póde allegar contra a validade de seus actos a propria torpeza — L. 19 *de reg. jur.*

Artt. 31, 32, 33.

Art. 31. *Os extrangeiros naturalizados podem livremente exercer commercio 'nestes reinos com os mesmos direitos e obrigações dos naturaes* (30).

Art. 32 *Os extrangeiros não naturalizados poderão exercer commercio 'nestes reinos nos termos dos tractados em vigor com seus respectivos governos; e não havendo tractados, debaixo dos termos pre-*

(*g*) Gaz. dos Trib. n. 242.

cisos, em que aos portuguezes é dado exercer commercio nos Estados, a que elles pertencem (31).

Art. 33. Todo o extrangeiro, que celebrar actos de commercio no territorio portuguez, fica sujeito por esse mesmo facto aos tribunaes portuguezes, e leis, que regem esses actos, seus resultados e incidentes (32).

(30) São cidadãos portuguezes, e só deixam de exercer alguns direitos—carta constitucional art. 7, §. 4, art. 68, §. 2, artt. 106 e 108.

(31) Á falta de tractados, que são a lei especial, que primeiro que tudo deve observar-se, é de rigorosa justiça conceder aos extrangeiros os mesmos direitos, de que os portuguezes gozam, em identicas circumstancias, no paiz d'aquelles,—uma perfeita reciprocidade. Os artigos 109, 1289 e 1295 referem-se a certas funcções, actos e operações mercantis, que lhes não são permittidas apezar da liberdade que tem de commerciar. Conviría todavia que a lei visse mais ao longe, e que; não se restringindo o trocar direito por direito, lhes extendesse as prerogativas, de que os nacionaes gozam, porque o mundo todo é a patria do commerciante, e o interesse das nações reclama a maior extensão e desinvolvimento do commercio, que se não póde alcançar sem uma inteira liberdade. Vej. a introducção ácêrca do systema protector e tractados de commercio.

(32) *Locus regit actum*—principio geralmente observado nas relações civis; os actos dos extrangeiros são regidos pelas leis dos paizes, em que foram celebrados.

Art. 34 (artt. 92, 95, 146).

Os empresarios de fabricas gozam dos privilegios dos commerciantes em quanto respeita á direcção d'ellas, e venda dos artigos fabricados (33).

(33) Os industriosos, que pela transformação das materias primas produzem os variadissimos objectos da industria fabril, menos para expor á venda do que para satisfazer encommendas, e que fazem d'isto profissão habitual, não podem, em rigor, chamar-se commerciantes, com quanto estejam sujeitos pelo artigo 12 ás leis commerciaes pelos actos eventuaes de commercio. Outro tanto não deve dizer-se dos chefes de estabelecimentos fabris, que fazem fabricar pelos seus officiaes aquelles productos para expol-os á venda em suas lojas, ou para vendel-os por grosso, qualquer que seja a natureza da producção, e a grandeza do estabelecimento: o seu fim é revender, transformadas, as materias primas: verdadeiramente *não fizeram* os productos, mas *fizeram fazel-os* para vender—circumstancia essencial pelos artigos

92 e 95 para o character do mercador; por isso o artigo 34 os considera commerciantes no que respeita não só a esta venda, senão tambem á direcção do estabelecimento, a qual presuppõe frequentes e repetidos actos de commercio.

Art. 35.

Commerciante é voz generica, que comprehende os banqueiros, os seguradores, os negociantes de commissão, os mercadores de grosso e retalho, e os fabricantes ou emprezarios de fabricas na accepção dada (art. 35) (34).

(34) Commerciante, negociante, mercador ou homem de negocio, como lhe chamam as leis antigas, designam a mesma profissão, com quanto a d'um ou d'outro ramo de commercio tenha uma denominação especial. As pessoas empregadas no commercio ou o exercem directamente — para si e por si, ou indirectamente — por conta d'outrem, ou apenas coadjuvam os commerciantes, por conta e em nome de quem negoceiam. Refere-se a estas ultimas o artigo 100.

Toda a prestação de serviços com retribuição ou sem ella tem, além do character geral do mandato, caracteres especiaes communs a todas as fórmas, por que pode fazer-se. Os commissarios, os mandatarios propriamente taes, os expedicionarios, os corretores, os feitores e os chaixeiros, e quaesquer outros agentes do commercio têm aquelles characteres, e exercem funcções muitas vezes analogas. Outros porém ha especialissimos a cada uma d'estas classes, que as distinguem umas das outras, que lhes dão direitos e impõem deveres differentes, e que determinam os effeitos commerciaes da sua agencia. Ver-se-hão estas differenças essenciaes no exame da legislação correspondente a cada uma d'aquellas classes.

SECÇÃO II.

Dos negociantes de commissão (35).

TITULO XIII (DO LIVRO II) (36)

DO MANDATO, DA COMMISSÃO, E DA CONSIGNAÇÃO.

SECÇÃO I.

Das diversas especies de mandato.

SECÇÃO II.

Do mandato mercantil.

SECÇÃO III.

Da commissão.

SECÇÃO V.

Da consignação em conta de participação e á commissão.

(35) (36) Para não se repetirem em logares diversos as mesmas disposições e principios expõe-se conjunctamente a legislação da secção 2.ª d'este livro 1.º, que se inscreve — *dos negociantes de commissão*, e a das secções 1.ª, 2.ª, 3.ª e 5.ª do titulo 13 do livro 2.º, que se inscrevem — *das diversas especies de mandato*, — *do mandato mercantil* — *da commissão*, — *da consignação em conta de participação e á commissão* — especies do mandato geral, ou do *commercio de commissão*, como lhe chama o artigo 771. Em todas estas secções encontram-se de mistura, entre alguns principios particulares a cada uma d'aquellas especies de mandato, disposições e principios communs a todas ellas, que por isso devem ser expostos conjunctamente.

O mandatario propriamente tal contracta por conta do mandante, cujo nome por isso declara nos contractos; e com pequenas excepções, que se refirirão em competente logar, não se obriga a si, senão á pessoa do mandante, que fica responsavel dentro dos termos do mandato (artt. 45, 768, 772, 773, 778, 780). O commissario obriga-se a si, contracta em seu nome, e em regra não declara o nome do committente, que por isso é apenas um devedor accessorio, nem por qualquer

forma allude a elle nos contractos, de que é encarregado (artt. 39, 42, 769, 778, 792). A consignação é uma especie de commissão (artt. 827 e seguintes). Entre todos estes contractos outras differenças ha de menor importancia, que os correspondentes artigos referem.

Valiosos serviços prestam os negociantes, que tomam sobre si o commercio de commissão. Recebendo fazendas, expondo-as á venda, enviando-as para onde possam ter melhor sahida, e tractando de quaesquer outros negocios commerciaes alheios, poupam aos commerciantes, aos fabricantes, a quaesquer pessoas, cujas são as negociações, o tempo que estas houveram mister de consumir, e as despezas que lhes fôra mister fazer, se acompanhassem as mercadorias, ou seguissem suas transacções, onde quer que tivessem de realisar-se. Adiantando o preço das mercadorias, cuja venda lhes foi confiada (artt. 49, 774), realisam capitaes, que sem este meio ficariam empatados por largo espaço. Este adiantamento de fundos alarga a esfera commercial; extende á paizes distantes as transacções, que sem isto seriam limitadissimas e muito demoradas; liga os povos, que a natureza separou pela diversidade de linguas e de costumes; e dá riqueza, proporcionando meios de obtel-a a quem não tem de seu mais do que probidade, habilidade, e boas contas. E não tem este adiantamento inconvenientes, que possam contrapesar as suas vantagens. Se um credor, vendendo ao desbarato os penhores, sobre que emprestára, póde comprometter não só a fortuna do devedor, senão tambem a d'outros commerciantes, porque os obriga, pela concurrencia e barateza, a ruinosos sacrificios ou ao empate de suas fazendas, os commissarios e mandatarios, constituindo-se credores do committente pelo adiantamento de fundos, estão sujeitos ás instrucções do committente, ou, na falta d'estas, aos usos e costumes da respectiva praça (*h*).

O commissario presta maior serviço ao commercio do que o proprio mandatario. A negociação feita por este; a falta de responsabilidade directa para com as pessoas, com quem contracta; a exhibição da procuração, quando os seus poderes lhe são contestados (artt. 778 e 779); a impossibilidade de occultar o nome de seus constituintes, que teriam razões para fazer mysterio das suas negociações; as indagações, a que tem de proceder, quem com elle quizer contractar com segurança, ácêrca da fortuna e credito do mandante, de necessidade difficultam as transacções commerciaes, e retardam a sua tão conveniente rapidez.

(*h*) Vej. nota ao art. 763.

Art. 762.

O mandato em geral é um contracto, pelo qual um dos contrahentes, que se chama mandante, confia a gestão d'um ou mais negocios a outro, que se denomina mandatario, o qual se encarrega, e se obriga a exequil-a. O mandato completa-se pela acceitação (art. 791).

Artt. 763, 791.

Art. 791. Para que o commissario constituido e o committente fiquem reciprocamente obrigados, é necessario que o mandato seja acceitado pelo commissario. Entre negociantes ausentes faz-se a acceitação ou pela resposta da carta, ou pelo facto da execução.

Art. 763. Acceito o mandato, o mandatario é obrigado a cumpril-o (37), *e responde pelas perdas e damnos resultantes da sua inexecução.*

(37) Cumpre-se o mandato ou segundo as instrucções do committente e do mandante (artt. 766, 804, 806), ou segundo o estilo da praça na falta d'aquellas, ou quando são vagas (artt. 62, 781, 799, 800). Não ha obrigação de seguir as instrucções nos casos dos artigos 784, 807 §§ 1 e 2, 809 §. 4, 811.

A responsabilidade por perdas e damnos, regra geral da inexecução das obrigações (art. 229), tem logar tanto no caso de não serem absolutamente cumpridas as instrucções, ou de serem cumpridas por modo diverso do que foi prescripto 'nellas, como quando a sua execução foi differida para tempo remoto, inopportuno e illimitado (artt. 801, 802). Relevam comtudo o mandatario d'esta responsabilidade as circumstancias, a que se referem os artigos 775, 805, 807 §§ 3 e 4, 808, 809 §§ 2, 3 e 4, 810, 812, 816.

Art. 798.

Em regra o mandato, como os demais contractos, deve ter por objecto uma cousa determinada: pena de nullidade. Todavia, se o commissario poder por algumas circumstancias conhecer a vontade do committente, valerá e subsistirá a commissão, posto que a principio não recahisse sobre cousa absolutamente certa (38).

(38) Pelo artigo 253 todos os contractos do commercio devem ter um objecto mercantil, real, effectivo e determinado. Os artigos 299 e 305 applicam a mesma regra ao commodato e ao deposito.

A excepção da segunda parte do artigo 798 funda-se na razão da L. fin. cod. *quae res pign. oblig.* — *justum est voluntates contrahentium magis quam verborum conceptionem inspicere*, e por argumento do artigo 795.

Artt. 764, 41, 795, 796, 797.

1. *Todo o mandato póde ser verbal ou escripto* (39). *A do mandato póde ser expressa ou tacita. A execução do prova acceitação* (40).

1. *Se a commissario for verbalmente constituido, a com- ratificar-se por escripto antes da conclusão do negocio* (41).

5. *Sejam quaesquer que forem as palavras, de que o com- e na correspondencia, uma vez que peça ou ordene ao corres- ue faça alguma cousa por conta d'elle committente, enten- o mandato sufficiente para quanto respeitar á operação orde-*

16. *Quando um commerciante diz simplesmente a seu corres- que o provêja d'algumas fazendas pelo preço currente na a commissão comprehende o mandato de comprar fazendas.*

97. *Quando um commerciante ordena a seu correspondente npre e remetta fazendas, e este aceita o mandato, e compra s a um terceiro, entende-se logo aperfeiçoados dous contra- ar do domicilio do mandatario, onde os consentimentos se mesmo é; quando o commissario compra a si mesmo em mandato expresso* (42).

(41) Sobre a formula do mandato vej. art. 795.

o contracto póde ser verbal ou escripto (artt. 247 e 250). Esta regra applica-se a todo o mandato (art. 764), e por tanto á commissão, que é uma especie d'este (nota 36). O artigo 41, exigindo que a commissão seja reduzida e escripto antes de concluido o negocio, que faz o seu objecto, parece exceptual-a d'aquella regra, porque o contracto não surte o seu effeito sem esta formalidade. Não póde todavia ser este o sentido da lei; os contractos celebrados pelo commissario são validos, ainda que a commissão não seja reduzida a escripto antes de consummados, porque as pessoas, com quem contracta, ignoram, á excepção do caso de seguro (art. 42), o character, em que elle negoceia. Nem o proprio committente e commissario carecem de reduzir a escripto o seu contracto para se exigirem reciprocamente os direitos e os deveres, que verbalmente convencionaram; a boa fé suppre a falta de escriptura. A providencia do artigo é, a meu ver, um meio de prova da responsabilidade reciproca do committente e do commissario, os quaes, na falta de inteira boa fé, não poderiam sem isso fazer valer seus direitos, um a respeito do outro; porque, ultimado o contracto entre o commissario e terceiras pessoas, sem que préviamente a commissão houvesse sido reduzida a escripto, nem o commissario teria meio de obrigar o committente

pela negociação feita por sua conta, e pela retribuição, que lhe é devida, nem este poderia haver d'aquelle o objecto da mesma negociação.

Se esta é a intelligencia, que deve dar-se ao artigo, a sua disposição acha-se comprehendida no artigo 247, regra geral para todos os contractos, pelo qual o depoimento de testemunhas, unico meio de provar a celebração verbal dos contractos, só é admittido, quando a parte, que o produz, tem já em seu favor um começo de prova por escripto. Vej. dicto artigo e nota.

Qualquer escripto particular, mesmo uma carta, é sufficiente para constituir a commissão (art. 791). Salvas poucas excepções (artt. 539, 591), é da natureza dos contractos mercantis celebrarem-se por escripto particular (art. 945). Já assim era antes do codigo; as escripturas publicas, diz o assento de 23 de novembro de 1769, são incompativeis com o gyro e segredo do commercio.

(40) (42) Ácêrca da acceitação expressa e tacita vej. os artigos 791 p. 2, e 797. Os principios consignados 'neste ultimo artigo ácêrca da perfeição do contracto do mandato pela acceitação do mandatario, e do de compra e venda pelo consentimento d'este e do vendedor, achavam-se já estabelecidos, aquelles nos artigos 762, 763 e 764 fin., e estes no artigo 454. A parte final do mesmo artigo 797 refere-se ao artigo 78, que não permitte ao mandatario e commissario vender ao committente sem seu consentimento fazendas proprias.

Artt. 765, 766.

Art. 765. *O mandato ou é especial, e para um ou certos negocios sómente; ou geral, e para todos os negocios do mandante. Quando o mandato é concebido em termos geraes, abrange só actos de pura administração* (43). *O mandato para hypothecar, transigir, ou alhear carece de ser expresso* (44).

Art. 766. *O mandatario nada póde fazer além do conteúdo no mandato. O poder de transigir não abrange o poder de comprometter-se* (45).

(43) (44) (45) A propriedade involve a faculdade de extinguir direitos, modifical-os, e não fazer uso d'elles; a pura administração limita-se a conservar e usofruir em beneficio do proprietario o objecto incumbido. Quaesquer outros actos de maior importancia carecem de poderes especiaes, outhorgados expressamente no mandato, porque nunca podia ser da intenção do mandante abrangel-os nos termos geraes da procuração. Quando porém estiverem expressamente concedidos os poderes de transigir, não comprehendem estes os de se

comprometter em arbitros. Aquelles póde o mandante conceder ao mandatario, confiando que se haverá com prudente juizo nas reciprocas transacções, que forem necessarias para resolver dúvidas e questões, que não teriam d'outro modo desenlace mais favoravel. Não se dá a mesma razão em relação ao comprommettimento em arbitros, que o mandante póde não conhecer, e que nem todos são da escolha do mandatario. Sem expressa auctorisação pois não póde este comprometter-se, ainda que tenha poderes para transigir.

Artt. 767, 771.

Art. 771. *Todo o commercio, que se practica por conta d'outrem, chama-se commercio de commissão.*

Art. 767. *Quando o mandato tem logar entre negociantes e por facto de commercio, a convenção é mercantil, e regulada pelas leis d'este codigo* (45).

(45) Vej. nos artigos 276, 299, 305 e 320 disposição analoga para outros contractos.

Artt. 36, 37, 39, 42, 45, 768, 772, 778, 779, 780, 788.

Art. 36. *Negociante em geral é synonimo de commerciante; porém toma-se restrictamente pelo que professa commercio externo. E quando o seu trafico predominante é de commissões, chama-se negociante de commissão, ou commissario propriamente dicto.*

Art. 37. *O commercio conhece commissarios de compra* (*artt.* 796, 797), *commissarios de venda, commissarios de portos francos ou d'emporios intermedios* (46), *commissarios de banco* (*artt.* 87 *e* 88), *e commissarios de transportes* (*art.* 170); *mas todas, ou a maior parte d'estas especies podem reunir-se num só negociante, ou commissario mercantil.*

Art. 768. *Quando o mandatario contracta com terceiro em seu proprio nome, ou d'uma firma social, a que pertença, é commissario. — Quando o mandatario contracta com terceiro em nome do committente, é mandatario mercantil, mas não commissario propriamente dicto* (47).

Art. 39. *Negociante de commissão é propriamente aquelle, que em seu proprio nome, ou debaixo d'uma firma social, sem menção de committente, practica actos de commercio por ordem e conta de committente; carregando por isso commissão* (48).

Art. 42. *O commissario é directamente obrigado para com as pessoas, com quem contracta: e não tem obrigação de declarar a pessoa do committente, salvo no caso de seguros* (49).

Art. 788. *Dá-se o contracto de commissão, quando o mandatario*

executa o mandato sem menção ou allusão alguma ao committente, contractando por si, e em seu nome como principal e unico contrahente.

Art. 45. *Quando o negociante commissario obra em nome expresso d'um committente, deixa de ser o rigoroso commissario mercantil, ou negociante de commissão: 'nesse caso os seus direitos e obrigações, como simples mandatario, e como mandatario mercantil, são regulados pelas disposições do titulo* — Do mandato (50).

Art. 772. *Dá-se o mandato mercantil, quando entre commerciantes e em objecto mercantil o commissario contrahe, não em seu nome, senão em nome do committente.*

Art. 778. *Quando o mandatario contractar expressamente em nome do committente, não contrahe obrigação propria. O committente é 'nesse caso responsavel pelas operações do mandatario, e damnos resultantes da execução da commissão* (51).

Art. 780. *Assim como o mandatario não contrahe obrigação propria pelas operações da commissão nos termos do artigo penultimo, assim não póde por ellas adquirir direito algum, desde que obrou 'nessa qualidade, e nomeou a pessoa do committente. A indicação do nome considera-se retroactiva á epocha do contracto, o qual se entende estipulado com a pessoa nomeada* (52).

Art. 779. *Havendo disputa entre o mandatario e o terceiro, com quem contractou nos termos do artigo precedente, o mandatario só é obrigado a exhibir o mandato, ou a procurar a ratificação do committente* (53).

(46) Vej. sobre este objecto a introducção.

(47) (48) (49) (50) Vej. notas 35 e 36. Só nos seguros deve o commissario declarar o nome do committente (artigo 42). Esta é a sentença, que se deduz dos artigos 85, 1675, 1690, 1696. Pelo primeiro d'estes artigos o commissario, a não ter ordem expressa em contrario, deve segurar condicionalmente as fazendas, que expedir por conta alheia, ficando sem effeito este seguro, se o committente as tiver tambem segurado, porque o artigo 1679 não permitte segurar duas vezes o mesmo objecto pelos mesmos riscos e tempo. Quando pois o commissario desfizer o seguro por se ter verificado este caso, precisa de justificar-se para com os seguradores, mostrando a apolice do seguro feito pelo committente, e declarando portanto o nome d'este (art. 1684). Pelo artigo 1675 o seguro é nullo, quando não tem interesse 'nelle o segurado, — aquelle por conta e a beneficio de quem o seguro é feito; e como o seguro é feito em beneficio do committente, a declaração do seu nome é essencial para se saber quem é o

dono das fazendas seguradas, e por tanto se o segurado tem ou não tem interesse 'nelle. Pelos dois outros artigos o commissario só tem de declarar se o seguro é seu ou alheio. Todavia a sentença d'aquell'outros primeiros artigos, e a difficuldade de realisar a responsabilidade do commissario, quando, segurando por conta d'outrem, não declara o nome do segurado, induzem a interpretar do mesmo modo os artigos 1690 e 1696.

(51) (52) São por conta do mandante todos os prejuizos, que resultarem da commissão; fica obrigado para com as pessoas, com quem o mandatario contractou; e responde a este pelos prejuizos, que a commissão lhe tiver causado, pelo desembolso das despezas que fez para desempenhal-a, pelo pagamento do dinheiro que lhe adiantou, e dos juros d'estes adiantamentos desde o desembolso até o effectivo pagamento (artt. 46, 778, 794, 819). Exceptuam-se d'esta regra geral os casos dos artigos 328 p. 2, e 858; por aquelle o mandatario responde tambem ao portador da letra (i); por este fica obrigado ao segurador cumulativamente com o segurado, seu constituinte, como fiador e principal pagador da apolice.

Esta disposição do artigo 858, que já se encontrava no regimento da casa de seguros de Lisboa de 30 de agosto de 1820 artigo 4, não se compadece com a natureza do mandato, e tem além d'isso o grave inconveniente de difficultar os seguros, porque de maravilha haverá quem queira acceitar procuração por tal preço.

Nos contractos de compra e venda não é essencial que o mandatario declare desde logo o nome do mandante, porque o artigo 497 permitte celebral-os para pessoas, que depois hajam de mencionar-se. O contracto porém fica perfeito, e obriga o mandante, desde que o mandatario o celebrar por conta alheia, qualquer que seja alias a epocha, em que declare o nome d'aquelle, porque esta declaração retrotrahe-se á epocha da celebração do contracto, e este entende-se ter sido celebrado com a pessoa, que depois foi nomeada.

(53) Nunca podem as pessoas, com quem o mandatario contractou, duvidar do character, em que este se apresenta, desde que declara ser o negocio de conta alheia, e exhibir o mandato. Razão tem comtudo para querer saber, se tem ou não procuração, e se a excedeu ou não; porque na falta de procuração e no caso de exceder os seus termos é um simples gestor de negocios, cujos actos sómente podem obrigar a pessoa, por conta de quem se apresenta, quando esta ratificar tudo quanto fez em seu nome, ou tirar proveito d'esses actos (art. 782 e nota).

(i) Vej. notas ao artigo 328.

Art. 769.

Todo o commissario mercantil ou negociante de commissão é mandatario; porém nem todo o mandatario é commissario (54).

(54) Consequencia da natureza d'um e outro encargo. O commissario cumpre como o mandatario uma ordem, vocal ou escripta, e está como elle sujeito á responsabilidade; tem porém de mais o direito de se obrigar por si e não declarar o nome do committente.

Artt. 75, 770, 789, 855.

Art. 770. *O mandato póde ser gratuito: a commissão é sempre onerosa* (55).

Art. 789. *Todo o commissario commercial tem direito a uma retribuição remuneratoria do seu trabalho, que se chama* direito de commissão. *Deve-se este direito, houvesse ou não estipulação. No caso porém de não haver estipulação prévia, a commissão é regulada pelo uso e costume da praça, onde é exequido o mandato* (56).

Art. 75. *Quando o commissario além da provisão ordinaria carrega garantia ou commissão* del credere, *todos os riscos da cobrança fazem por sua conta, e fica na obrigação directa de satisfazer ao committente o producto da venda nos mesmos prazos estipulados com o comprador, cujo nome não é obrigado a expressar.*

Art. 855. *A garantia* del credere *importa a fiança solidaria da operação contra aquelle, que carrega essa commissão. Elle se torna principal devedor e obrigado directo.*

(55) (56) O mandato civil é por natureza gratuito: *mandatum, nisi gratuitum, nullum* — L. 1, D. mand. Em commercio o mandato propriamente tal é em regra oneroso; *póde* porém *ser* gratuito por convenção expressa das partes contrahentes. A commissão é sempre onerosa; na falta mesmo de estipulação póde o commissario exigir a remuneração do seu trabalho pela fórma prescripta no artigo 789. Esta é a intelligencia literal do artigo 770. Concluir-se-há porém d'ahi uma differença saliente entre o mandato e a commissão mercantil? Não a vejo. Se o mandato póde pela convenção das partes tornar-se gratuito, é que a lei o considera por natureza oneroso; se o mandatario póde sacrificar o seu interesse, obrigando-se a trabalhar de graça, é que tem direito a exigir paga. Para que este direito não seja inutil, para que a obrigação correlativa seja uma realidade, carece de que lhe seja permittido exigir do mandante a retribuição do seu trabalho, ainda que na convenção a não tivessem

estipulado; o artigo 789 pois tambem se lhe applica. Onde vai pois 'neste ponto a differença da commissão?.. Esta, diz o artigo, é sempre onerosa; não poderá por isso o commissario trabalhar de graça, fazer um serviço? Quem lh'o prohibe? quem póde vedar-lh'o? A meu ver o artigo 770 com as suas prescripções tão terminantes, que parecem excluir toda a dúvida, ou contém uma falsidade, ou uma disposição, que a vontade das partes facilmente illude. A commissão e o mandato mercantil são onerosos; tanto o mandatario como o commissario têm direito de exigir pelo artigo 789 a retribuição do seu trabalho; podem porém ser gratuitos por convenção.

A commissão ou provisão (art. 75) devida ao commissario é ordinaria e extraordinaria ou — *del credere:* esta costuma ser o dobro d'aquella. Regulam o valor da primeira os artigos 79 e 789, e legislam ácêrca dos effeitos da segunda os artigos 75 e 855.

Art. 773.

O mandante é obrigado a cumprir as obrigações do mandatario, contrahidas em conformidade da ordem dada.

Artt. 775, 812, 834, 837.

Art. 775. *Quando o mandatario não póde exequir o mandato, é obrigado a ministrar ao committente prova concludente da impossibilidade do adimplemento, para ser escuso da culpa, uma vez que a impossibilidade nascesse de facto positivo. Provindo de facto negativo, é sufficiente exculpação a simples asserção do commissario, salva ao committente a prova em contrario* (57).

Art. 834. *Quando o consignatario é auctorizado para vender as fazendas consignadas em participação a arbitrio seu, não lhes achando saída póde deixal-as em qualquer logar, confirmando com juramento haver feito todas as diligencias possiveis, salva ao consignante prova em contrario. Deve todavia tractar, quanto antes, de rehavel-as, ou o seu preço, para ser entregue ao consignante, deduzido o lucro estipulado artt.* 827, 828) (58).

Art. 837. *O consignatario, que recebe dinheiro para empregar em certas fazendas 'num logar dado, e não póde exequir a ordem, porque outros têm feito o recommendado emprego, deve munir-se de documentos justificativos da sua diligencia: pena de responder pelos damnos, que dahi provierem* (59).

Art. 812. *O commissario, que provar haver empregado toda a diligencia e attenção no preenchimento do mandato, não é responsavel pela inexecução da commissão* (60).

(57) (58) (59) (60) A necessidade de justificar-se da falta de cumprimento das ordens recebidas para não ficar sujeito á responsabilidade é principio geral para todas as especies de mandato; respeitam 'neste sentido ao mandato propriamente tal o artigo 775, á consignação os artigos 834 e 837, e á commissão o artigo 812; mas os trez primeiros completam-se e explicam-se uns pelos outros, porque a razão é egual em todos, com quanto pareça haver entre elles diversidade de disposições. Pelo artigo 775 o mandatario só é relevado da responsabilidade, quando prova concludentemente a impossibilidade de cumprir as instrucções, se esta impossibilidade nasceu d'um facto positivo, porque é obrigado a mostrar a existencia do facto quem o allega, por exemplo se não póde, como no caso do artigo 837, comprar as fazendas encommendadas, porque outrem as tinha já comprado; esta prova concludente consiste, segundo o mesmo artigo 837, em documentos justificativos da sua diligencia. Porém se aquella impossibilidade proveiu de facto negativo, por exemplo se, como no caso do artigo 834, foi encarregado de vender certas fazendas, que não vendeu por não terem sahida, não carece de prova documental, releva-o a simples asserção juramentada, porque não é obrigado a provar, pelo contrario tem direito a que o convençam, quem nega a existencia d'um facto; por este modo julgamos deverem entender-se um pelo outro os artigos 775 fin. e 834 relativos ambos ao facto negativo, que impediu o cumprimento das instrucções, pelo primeiro dos quaes o mandatario fica livre da responsabilidade pela simples asserção, e pelo segundo o consignatario precisa de confirmal-a com juramento. O artigo 812, relativo ao commissario, não faz estas distincções entre facto affirmativo e negativo, e deixa-lhe com razão liberdade da prova, o que, se tambem devêra ampliar-se ao mandatario e ao consignatario, é de justiça conceder-se ao commissario propriamente tal, que pela sua posição para com os outros commerciantes, tomando sobre si a responsabilidade da negociação, não devia ficar adstricto a formulas determinadas para justificar o seu procedimento.

Artt. 776, 777.

Art. 776. *O contracto, celebrado por aquelle, que tinha mandato precedente, entende-se contrahido por conta e em nome do committente, como se o mandato tivesse sido expresso para esse caso: e o dominio adquire-se para o mandante* (61).

Art 777. *Quando porém nos termos do artigo precedente o mandatario, não obstante o mandato, contractou expressamente em seu proprio nome, 'neste caso o dominio e posse da cousa comprada não se*

adquire para o mandante; mas compete-lhe a acção directa do mandato para obrigar o mandatario, que faltou á fé, a restituir-lhe as fazendas compradas, offerecido o preço, nos termos legislados no titulo—Da compra e venda—(62).

(61) (62) O mandato geral dispensa poderes especiaes para cada um dos objectos, que se comprehendem 'nelle (art. 765). Os direitos do mandante sobre o objecto da negociação, e a sua effectiva e immediata responsabilidade por tudo quanto o mandatario tiver feito dentro dos termos da procuração, dimanam da natureza do contracto. São pois uma repetição d'estes principios, já tambem consignados 'noutros logares, o artigo 776 e a primeira parte do artigo 777. O que ha de novo 'nestes artigos é a segunda parte d'este ultimo. A responsabilidade, imposta ahi ao mandatario, tem por fim que não carregue em conta do mandante as operações desfavoraveis, fazendo suas as mais vantajosas. Verificado o caso prevenido pelo artigo, as pessoas, que figuraram no contracto com o mandatario, não tem responsabilidade para com o mandante, porque estão ou presumem-se em boa fé; e, como o artigo 497 permitte os contractos de compra e venda para pessoas que só depois hajam de nomear-se, e o contracto, que celebraram com o mandatario, póde ter sido d'esta natureza, não póde o mandante allegar que tivessem conhecimento da qualidade d'aquelle, e por tanto do abuso, que fizera da procuração.

Em consequencia dos principios expostos, se o mandatario fallir, tendo recebido do mandante os fundos para a negociação, que fizera sua em menoprezo das instrucções e da fé promettida, o objecto do contracto separa-se da massa fallida, como propriedade do mandante, segundo o numero 2 do artigo 1219 (*j*).

Artt. 781, 782.

Art. 781. *O mandato geral, dado ao mandatario, entende-se segundo o que é costume, e segundo o que de ordinario se practica, e não se interpreta por cousas extraordinarias.*

Art. 782. *Quando um commerciante, ou sem mandato, ou excedendo os limites d'elle, conclue algum negocio para o seu correspondente, é gestor do negocio segundo a lei* (63), *mas sendo este contracto ratificado, toma o character de mandato, e se entende feito no logar do gestor, e não do commerciante, que o ratifica.*

(63) Vej. cit. Instit. de dir. civ. §§ 782 e seguintes.

(*j*) Vej. nota a este artigo e n.°

Artt. 55, 783, 784, 799, 800, 811.

Art. 783. *No mandato antecedente entende-se comprehendido o que d'elle é consequencia necessaria. Assim a ordem de vender mercadorias involve a faculdade de poder receber o seu preço* (64).

Art. 784. *O mandato de negociar e contractar com certas pessoas extende-se a poder negociar-se e contractar com outras pessoas não expressas, uma vez que se dê a mesma razão para fazel-o com as pessoas não expressas, e que o committente venha a obter o mesmo fim e effeito.*

Art. 799. *Em toda a commissão, dada por um commerciante a seu correspondente, se entende comprehendida a ordem ou mandato de fazer tudo aquillo, que por estylo e uso do commercio se custuma fazer em similhantes casos, posto que não vá expresso no mandato.*

Art. 800. *O commissario, que na execução da commissão não satisfaz ao que é do estylo e uso do commercio, responde por perdas e damnos para com o committente, a terem logar.*

Art. 811. *A commissão todavia póde extender-se a casos não expressos na ordem, não havendo motivo para que o committente não queira esses casos, ou quando por meio d'elles se consegue o mesmo effeito.*

Art. 55. *Se o commissario não verificar a cobrança dos cabedaes de seu committente nas épochas, em que são exigiveis segundo o charater e condições de cada negociação, responderá pelas consequencias da omissão, não provando que com a ponctualidade devida usou de meios legaes para obter o pagamento.*

(64) A primeira parte do artigo 783 estabelece a regra geral, que se applica tanto ao commissario como ao mandatario. São hypotheses d'ella a segunda parte do mesmo artigo, e os artigos 55, 159, 309, 386, 784, 799, 800, 811. Cobrar o producto da venda feita por conta alheia ou outros capitaes, que por qualquer negociação pertençam ao mandante; interpretar com prudente juizo a vontade d'este, contractando com pessoas differentes das indicadas na procuração, e nos casos, que não foram ahi previstos, se não tiver motivo justo para suspeitar ser outra a sua vontade, ou quando o caminho differente do indicado nas instrucções conduz ao mesmo fim; e seguir na falta de expressas instrucções o estylo e uso do commercio são consequencias necessarias do mandato. Sem isto não poderia considerar-se cumprido na sua totalidade. LL. 1 e fin. D. mand.

Artt. 785, 786.

Art. 785. *Quando 'num mesmo mandato se estabelecem muitos man-*

datarios, não ha entre elles solidariedade; salvo sendo expressa (65).

Art. 786. *Quando o mandatario é constituido por muitas pessoas para um negocio commum, cada uma d'ellas é solidariamente obrigada para com elle por todos os effeitos do mandato* (66).

(65) (66) A solidariedade d'um por todos, que não é expressamente estabelecida pela lei, não se presume, porque é uma segunda obrigação, que ninguem, ainda quando o seu trabalho seja retribuido, póde suppor-se queira tomar voluntariamente sobre si, nem o interesse, que da negociação encarregada a muitos mandatarios póde provir, é commum a todos. Não acontece o mesmo, quando, como no caso do artigo 786, muitas pessoas constituem o mesmo procurador; o interesse é commum, o negocio respeita a todos e a cada um; e o mandatorio, quer seja ou não retribuido, carece d'esta garantia para haver com promptidão a necessaria indemnização, a que dão direito os artigos 46, 778, 794 e 819.

Artt. 59, 787, 293, 294.

Art. 787. *O mandatario deve juros da somma, que empregou em seu uso, nos termos legislados no titulo* — Dos juros (67).

Art. 293. *O mandatario, que recebe dinheiro sem ordem, ou que recebido o não remette na forma da ordem, é devedor de juros ao committente* (68).

Art. 294. *O mandatario é devedor de juros das sommas, que empregar em uso proprio a datar do emprego, e das que tiver em seu poder a contar do dia, em que estiver em mora* (69).

Art. 59. *O commissario, que distrahir do destino ordenado os fundos remettidos, empregando-os em negocio proprio, responde pelos juros a datar do dia, em que recebeu os fundos, e pelos prejuizos resultantes do não cumprimento da ordem* (70).

(67) (68) (69) (70) Os artigos 293, 294 e 59 determinam os juros, que têm de pagar o commissario e o mandatario, quando empregam em proveito proprio ou detêm dinheiro do committente. A providencia deve considerar-se extensiva a um e a outro, porque a razão de responsabilidade é egual para ambos. Pelo artigo 293 e segunda parte do artigo 294, que completa aquelle, o commissario, que sem ordem e sciencia do committente recebeu e conservou na sua mão dinheiros d'este, ou tendo ordem para recebel-os e remetter-lh'os, os não remetteu na conformidade da ordem recebida, paga juros, desde que devia remettel-os, que era no primeiro caso immediata-

mente, no segundo pela fórma e no tempo indicado na ordem, porque em ambos os casos fica em mora desde então pela segunda parte do artigo 294, que na sua generalidade comprehende todos os casos, em que detem sem ordem dinheiros do committente.

Pela primeira parte do mesmo artigo o commissario, que tendo ordem do committente para deter dinheiros seus, que não estão destinados a operação alguma, os empregar em uso e proveito proprio, paga juros desde o dia em que os empregar. E pelo artigo 59, se o committente já havia indicado ao commissario o destino, que devia dar aos fundos, que empregou em proveito proprio, os juros correm, desde que os recebeu. Outro não póde ser o sentido dos artigos 59 e 294; porque d'outra fórma estariam em opposição, com quanto a primeira parte d'este pareça na sua generalidade responsabilisar o commissario pelos juros do dinheiro do committente, empregado em seu proveito, sómente desde a data do emprego.

A razão da differença entre as disposições dos trez artigos está na natureza dos compromettimentos do commissario em cada um dos casos. O commissario, que não tendo ordem para deter dinheiro do committente o detem, e o que tendo ordem para applical-o de certo modo não só não cumpre as instrucções, senão tambem o emprega em proveito proprio, commette uma irregularidade mais reprehensivel, e merecedora de maior pena, do que tirando lucro do dinheiro, que sem destino especial tem ordem de deter. Os mencionados artigos tiveram em attenção estas diversas circumstancias para sujeitarem o commissario e mandatario a penas differentes: e o codigo, não se contentando com a pena imposta pelo artigo 59, sujeita-os no caso d'este artigo, se fallirem, aos effeitos d'uma quebra fraudulenta — artigo 1149 numero 5, que só se entende d'aquelle, e não do artigo 294, porque se refere ao emprego do dinheiro em proveito proprio *com prejuizo do mandato*. Quanto á indemnisação de perdas e damnos vej. artigos 929 a 937: e outros casos, em que deve ou lhe são devidos juros, nos artigos 292 a 295.

Art. 38.

O negociante de commissão é só commissario a respeito do respectivo committente, mas é negociante propriamente tal a respeito do mundo mercantil (71).

(71) Consequencia da natureza do contracto. Não declarando que negoceia por conta alheia, as pessoas, com quem contracta, ignoram o seu character de commissario.

Art. 40.

Só póde ser commissario mercantil um commerciante, ou uma sociedade com firma. As regras d'esta Secção ácerca dos commissarios só podem applicar-se a negociantes de commissões (72).

(72) Vej. artigos 547 e seguintes.

Artt. 43, 792, 793.

Art. 43. O committente só póde ter acção contra as pessoas, que tractarem com o commissario, por cessão d'este. Da mesma fórma estas pessoas não têm acção directa contra o committente (73).

Art. 792. Quando o commissario contracta em seu nome por conta do committente, o committente é devedor accessorio da obrigação principal contrahida pelo commissario (74).

Art. 793. Ao committente competem todas as excepções, que o commissario possa deduzir como devedor principal: mas o committente não póde oppor vicio da obrigação do commissario, resultante da incapacidade pessoal d'este (75).

(73) (74) (75) O artigo 792 é a rasão da segunda parte do artigo 43; a primeira parte d'este completa-se e desinvolve-se pelo artigo 793. Como crêdor (artt. 43 p. 1, e 793), o committente só por cessão do commissario póde ter acção contra as pessoas, que figuraram no contracto, porque o commissario obrigou-se ostensivamente por si e em seu nome, com quanto deva dar conta ao committente do resultado da negociação. Competem-lhe por isso, e n'esse caso de cessão, todas e só as excepções, que o commissario poderia oppor ás pessoas, com quem contractou, para illidir a sua acção ou excluir a sua intenção; mas não póde aproveitar-lhe a do vicio da obrigação por incapacidade do commissario, porque foi elle quem outhorgou a este os poderes para contractar em seu nome, e não póde acceitar-se-lhe argumento contra o proprio facto, nem as pessoas, que entraram no contracto, devem soffrer prejuizo por culpa alheia, ... *institor obligat eum, qui eum praeposuit ... quoniam sibi imputare debet qui eum praeposuit* — L. 7 fin. D. de inst. action. O beneficio porém concedido ao committente não tem grande alcance. Só nos casos de más contas, fallencia e morte do commissario, carece aquelle de fazer valer seus direitos contra este. Nos dous ultimos casos não tem logar a cessão, porque, do mesmo modo que a morte natural, a fallencia extingue o mandato (artt. 825, 1132), e para haver o objecto do contracto celebrado pelo commissario o committente tem de entrar com os demais credores na distribuição da massa falida, ou exhibir o titulo da

commissão para demandar quem pela morte do commissario responder pelas suas obrigações. Fóra d'estes casos é que póde verificar-se a cessão; e como esta é facultativa, porque a cedencia suppõe liberdade, só de combinação com o commissario e por sua vontade póde o committente haver das pessoas, que figuraram no contracto, o que por aquella lhe é devido.

Como devedor (artt. 43 p. 2 e 792), o committente só accessoriamente é como tal considerado em relação ás pessoas, que contractaram com o commissario, e que por isso têm contra elle a acção util, pois que a acção directa compete-lhes contra o commissario, que, pelo que fica exposto, é o seu principal e ostensivo devedor. Não entrarei na exposição das circumstancias, que deram origem entre os romanos ás duas especies de acções — directa e util. Concedida a primeira pela propria lei em determinados casos, a segunda entrava nas attribuições equitativas do pretor para supprir a falta d'aquella nos casos, a que a lei se não extendia. O codigo não quiz por certo fazer reviver a natureza especial de cada uma d'estas acções, quando nos artigos 898 e 899 se refere a ambas: hoje não ha acções, que não partam da lei; chamou-as pelo seu nome antigo, porque é uma nomenclatura conhecida, que facilmente explica e revella qual acção compete pelo rigor do direito, e qual sómente pela equidade.

Duas circumstancias pois são necessarias para se verificar a responsabilidade do committente para com as pessoas, que figuraram no contracto feito pelo commissario, e para estas terem contra elle acção util — respeitar o contracto ao objecto, de que o commissario foi encarregado pelo committente, — e ter aquelle contractado em proprio nome, sem o que seria um mandatario, e como tal um devedor accessorio. O committente, por exemplo, que em termos geraes ou especiaes tiver auctorizado o commissario a levantar a risco (art. 1621) ou por qualquer outra forma os fundos neccessarios para reparos d'uma sua embarcação, responde ao dador do emprestimo, como devedor accessorio, ainda que o commissario, que negociou em proprio nome o emprestimo, applicasse de modo diverso estes fundos.

Art. 794.

O committente é obrigado a indemnizar o commissario das perdas soffridas por occasião da sua gestão sem imprudencia, que lhe seja imputavel.

Artt. 44, 66, 815.

Art. 44. O gerente d'um commissario não é commissario para com o committente (76).

Art. 66. Todo o commissario é obrigado a desempenhar de per si

as ordens, que receber, e não póde delegal-as sem prévia noticia e consentimento do committente, salvo se préviamente se achava para isso auctorizado: elle poderá com tudo debaixo de sua responsabilidade empregar os seus dependentes nas operações subalternas, que por costume geral do commercio lhes são confiadas (77)

Art. 815. (*Artt.* 66, 116, 162). *O commissario, encarregado d'expedir uma carregação de mercadorias, responde pela boa qualidade d'ellas ao tempo da carga, desempenhando por si a commissão. Sendo porém encarregado de fazer exequir a ordem em porto differente por outro commissario seu, este é responsavel para com elle primeiro commissario, que só fica adstricto a provar ao committente que transmittíra fielmente as suas ordens ao segundo commissario activo* (78).

(76) (77) (78) O substabelecimento não se faz sem poderes especiaes, ou auctorização expressa do constituinte. O commissario pois, que sem auctorização do committente confiar a gerentes seus a execução do que lhe foi especialmente incumbido, responde por todos os actos d'elles, como se elle proprio os practicára. Exceptua-se o caso do artigo 815, em que por força das circumstancias, quer haja ou não aquella auctorização, ha de incumbir a outrem o negocio, que lhe fôra commettido. E por isso mesmo que não póde tractar d'elle, é justo que cesse a sua responsabilidade para com o committente, desde que provar que transmittíra fielmente as instrucções recebidas. Mas, se est'outro commissario não cumprir fielmente a sua missão, e por sua culpa a negociação se perder, a quem deve o committente pedir a responsabilidade? Ao primeiro commissario não, porque a sua obrigação reduz-se a provar que transmittiu fielmente as instrucções; menos contra o segundo, que só dá contas a quem directamente o empregou. Valer-se-ha então do direito, que lhe confere o artigo 43? Ainda quando a disposição d'este artigo possa entender-se extensiva ao caso do artigo 815, o committente careceria, para esse fim, de que o primeiro commissario lhe cedesse os seus direitos contra aquell'outro. O artigo offerece durezas; e a faculdade concedida ao primeiro commissario de declinar a responsabillidade provando que escolheu bem, e que foram fielmente transmittidas as instrucções, póde tornar illusorio o direito do committente contra quem tiver sido causa do mau exito da negociação.

Artt. 46, 47, 48, 61, 234.

Art. 47. *O commissario é obrigado a prestar ao committente, logo depois de executada a commissão, uma conta completa e provada do seu cumprimento, e a entregar-lhe o saldo, e o recebido para o committente,*

quando mesmo este lhe não fôsse devida. Em caso de mora responde por juros (79).

Art. 234. *Todo o commerciante, que contracta por conta d'outrem, é obrigado a prestar conta especifica da sua commissão ou gestão.*

Art. 61. *Os riscos occurrentes na devolução dos fundos, que sobram em poder do commissario, cumprida a commissão, correm por conta do committente, salvo se o commissario se desviou das ordens e instrucções na remessa.*

Art. 48. *O commissario, cujas contas não forem exactamente conformes com os seus livros e assentos, ou que exagerar, ou alterar os preços, ou despesas feitas, é réo de furto, e sujeito ás penas estabelecidas na lei criminal* (80).

Art. 46. *O committente é obrigado a satisfazer á vista, salva convenção em contrario, a importancia de todos os gastos e desembolsos, feitos no desempenho da commissão, á face d'uma conta legal; mais os juros pelo tempo, que medear entre o desembolço e o effectivo pagamento.*

(79) (80) A prestação de contas pelo commissario entra na regra geral, a que pelos artigos 233 e 234 todos os commerciantes estam sujeitos nas transacções ou negociações de curso seguido, e em quaesquer administrações de conta alheia. E tão rigorosa é esta obrigação, que a quitação do credor, por mais ampla que seja, não salva da responsabilidade o devedor (art. 882).

O artigo 269 concede aos devedores por obrigações mercantis dez dias de respiro. Apezar das expressões — *logo depois de executada a commissão*, o commissario tem este espaço para prestar as suas contas, porque o artigo 47 não póde considerar-se uma das excepções d'aquell'outro artigo; nem sempre poderá prestal-as immediatamente, e a precipitação em negocio, que pede cuidado e reflexão, póde por ventura comprometter um dos dois interessados, se não ambos (*l*).

Os artigos 48 e 232 determinam a fórma, pela qual as contas devem ser lançadas. Pelos artigos 60 e 68 a responsabilidade do commissario varía, segundo é em metal ou em fazendas o saldo em favor do committente; e no artigo 61 diz-se por conta de quem são os riscos na devolução d'este saldo.

Quanto aos juros pela mora na entrega d'este saldo, o artigo 270 estabelece a regra geral para todos os devedores, e o artigo 294 a responsabilidade especial do commissario nos dois differentes casos de ter consumido em proveito proprio, e de se recusar a entregar os fun-

(*l*) Acerca da acção *indebiti* vej. Hein. ad Pand. P. 3, § 54 e seguintes, e Corr. Tel. doutr. das acç. §. 250 e seguintes.

dos do committente. Em ambos os casos o desembolso é um adiantamento, que vence juros (art. 295).

Artt. 49, 50, 51, 58, 774.

Art. 774. O mandatario tem direito a reter e a não entregar o objecto da operação a elle commettida, até que seja pago de tudo o que lhe é devido em consequencia do mandato (81).

Art. 49. Todo o commissario, que faz adiantamentos sobre mercadorias, a elle remettidas de praça diversa para serem vendidas por conta de seu committente, tem privilegio n'essas mercadorias pelos adiantamentos, juros e despesas, achando-se ellas á sua disposição em seus armazens, ou em estação pública, ou podendo provar a remessa antes da chegada das fazendas por conhecimento, ou cautela de recovagem (82).

Art. 50. Vendidas e entregues as mercadorias por conta do committente, o commissario tem direito a ser pago dos adiantamentos feitos, seus juros e despesas, com preferencia aos credores do committente (83).

Art. 51. A doutrina dos dous precedentes artigos não tem logar acerca d'emprestimos, adiantamentos, ou pagamentos feitos pelos commissarios sobre fazendas depositadas, ou consignadas por committente domiciliado na mesma praça do commissario, salvo se as fazendas fossem dadas em penhor por acto solemne (84).

Art. 58. O commissario, que se comprometter em adiantar os fundos necessarios para o desempenho da commissão posta a seu cargo debaixo d'uma forma determinada de reembolso, é obrigado a cumprir e preencher a commissão, sem poder allegar falta de provisão de fundos: salvo provando por actos positivos superveniente descredito notorio do committente (85).

(81) (82) (83) (84) Assim como o commissario deve pelo artigo 47 ao committente juros pelo saldo, que deixou de entregar-lhe, este deve-os áquelle pelo que do apuramento das contas lhe pertencer, e lhe não foi competentemente pago, principiando a correr, se o credito do commissario é por adiantamentos, emprestimos, ou pagamentos feitos por conta do committente, desde o dia em que estes foram feitos (art. 295).

Na hypothese do artigo 49 as fazendas ainda não foram vendidas; na do artigo 50 foram vendidas, e entregues ao comprador, que não pagou ainda ao commissario o preço da compra. Na primeira d'estas hypotheses duas circumstancias são necessarias pelo mesmo artigo 49 e pelo artigo 51 para ter logar o privilegio do commissario, — que o seu domicilio seja diverso do committente, e que as fazendas

estejam em seus armazens, ou em estação pública, ou que venham em caminho, o que póde provar pelos conhecimentos, ou pelas cautellas de recovagem (artt. 174, 175 e 1553). Na segunda hypothese, a do artigo 50, deve o commissario provar por estes ou quaesquer outros meios que as fazendas estiveram em seu poder, e por elle foram vendidas e entregues ao comprador por conta do committente. A differença do domicilio é uma necessidade. Todos os adiantamentos, emprestimos e pagamentos feitos pelo commissario ao committente domiciliado na mesma praça, que por isso podia vender as fazendas no seu armazem debaixo da sua immediata direcção e com a sua propria agencia, revelam colluio para subtrahir fundos no caso de fallir. Para evitar isto a lei não dá ao commissario preferencia para se pagar pelas fazendas commissionadas, as quaes, se o committente quebrar, formam parte da divida activa da massa fallida, e o commissario, entregando-as ou o seu producto, figurará apenas com o credito, que lhe pertencer pela natureza e forma da obrigação. O colluio não é tanto de receiar, quando os domicilios são diversos e distantes, e as mercadorias vieram de longe. A necessidade de confiar d'outrem esta negociação, por ser difficil ou impossivel que o committente se encarregue d'ella em pessoa, remove toda a suspeita.

Duas excepções oppõem a estas regras os artigos 51 e 1653. Por este o emprestimo a risco (art. 1621) sobre a carga do navio deve ser mencionado no conhecimento e no protesto da carga com declaração da pessoa, a quem o capitão hade dar parte do exito da viagem (*m*). Faltando esta declaração, o commissario, que na fé do conhecimento, que lhe tinha sido remettido pelo committente, dono das fazendas carregadas e tomador da letra a risco, houver acceitado letras, ou lhe tiver feito adiantamentos, paga-se d'estes pelas fazendas com preferencia ao portador da letra de risco (artt. 1632, 1636), o qual só depois d'aquelle estar satisfeito poderá exercer sobre as fazendas, que restarem, o seu direito de hypotheca, não pagando a letra o dador a risco. Portanto, havendo aquella declaração, o commissario, ainda que esteja nas circumstancias do artigo 49, só depois d'o portador estar plenamente embolsado póde pagar-se. A outra excepção está no artigo 51 fin.: o commissario domiciliado na mesma praça, em que reside o committente, exerce o direito de preferencia, quando as fazendas lhe foram entregues em penhor por acto solemne. Esta excepção é uma hypothese do artigo 313. Em direito civil acto solemne inculca escriptura pública nas notas de tabellião com o numero legal de testemunhas;

(*m*) Vej. o regim. do deposito commercial de Lisboa de 10 de julho de 1834 cap. 4, e as portarias de 13 de janeiro de 1837, 2 d'abril e 20 de junho de 1842, 30 de julho de 1844, e decreto de 14 de novembro de 1836.

em commercio tem todo o character solemne a obrigação contrahida por escripto particular feito por qualquer pessoa, ainda mesmo pelo crédor, e assignado pelo devedor ou por seu bastante procurador (art. 945), declarando-se 'nelle o objecto e quantia de divida garantida. Já o assento de 23 de novembro de 1769 dava força de escriptura pública aos escriptos dos negociantes, exemptando-os do preceito da ord. liv. 3 tit. 59, e fundava-se por isso na *incompatibilidade das escripturas públicas com o giro e segredo do commercio*. O codigo seguiu o mesmo principio, determinando os casos, em que a escriptura é essencial ao contracto (artt. 539 e 591). Declarações similhantes requer tambem o codigo para firmeza d'outros contractos, por exemplo nos de cambio (art. 321), de seguro (artt. 1682 — 1687), de fretamento (artt. 1499 e 1500), de risco (art. 1622), e na parceria (art. 1130); e dá-lhes a mesma importancia, que o direito commum liga aos dizeres do tabellião. A exemplo d'estes contractos o codigo, exigindo para a constituição do penhor um acto solemne, não se contenta com qualquer começo de prova por escripto, como seria, por exemplo, e segundo os artigos 958, 959 e 961, a factura, o conhecimento, o recibo em duplicado das fazendas, a carta d'aviso da remessa d'ellas, etc., senão alguma cousa de mais solemne — declarações explicitas, que não offereçam ambiguidade, que exponham a toda a luz os direitos e deveres dos contrahentes, e que, supprindo a autenticidade dos dizeres do tabellião, habilitem os interessados a contestar a divida e a sua hypotheca. Nem se receie que por falta das formalidades do direito civil possa o committente antedatar a obrigação para prejudicar os seus crédores. Como tem de ser lançada no registro público do commercio (art. 215), sobram meios aos interessados para verificarem a inexactidão das datas. O commissario portanto, que tiver em seu poder fazendas do committente domiciliado na mesma praça por penhor dos adiantamentos, emprestimos e pagamentos, que por sua conta fizera, conserva todo o seu direito de preferencia, se n titulo d'obrigação se declarar a quantidade e qualidade das mercadorias, que lhe foram entregues, as sommas garantidas por ellas, e as datas dos adiantamentos.

A preferencia de pagamento concedida ao commissario nos differentes casos, que ficam expostos, comprehende-se na disposição do artigo 1227, pelo qual, fallindo o devedor, podem os crédores pignoraticios *validamente appossados* dos penhores fazel-os vender, e embolsar-se pelo seu preço, trazendo á massa fallida sómente o excesso do valor da arrematação em hasta pública.

Artt. 52, 62, 65, 74, 813.

Art. 74. *Todo o beneficio, vantagem ou economias, que o commissario obtiver nos contractos, que celebrar por conta alheia, ferão a bem do committente* (86).

Art. 813. *O commissario não responde pelo mau exito da expedição, que lhe fóra commettida, salvo no caso de negligencia ou culpa.*

Art. 65. *Todas as consequencias prejudiciaes derivadas de um contracto feito contra as instrucções do committente ou com abuso de seus poderes fazem por conta do commissario, a pezar de que o contracto surta os seus effeitos juridicos* (87).

Por tanto o commissario, que fizer uma alheação por conta d'outrem a preço menor do que lhe fóra marcado abonará ao committente a differença do preço, subsistindo não obstante isso a venda.

Se o commissario, encarregado de fazer uma compra, exceder o preço, que lhe fóra fixado, será do arbitrio do committente acceitar o contracto, ou deixal-o de conta do commissario, salvo se este se conformar com receber sómente o preço marcado. Consistindo o excesso do commissario em não ser a cousa comprada da qualidade encommendada, o committente não é obrigado a recebel-a.

Art. 52. *O commissario, que sem auctorização do committente fizer emprestimos, adiantamentos, ou vendas a prazo, corre o risco da cobrança e pagamento das quantias emprestadas, adiantadas ou fiadas: e o committente as poderá exigir á vista, cedendo no commissario todos os interesses, vantagem, ou beneficio, que resultar do credito por este concedido, e pelo committente desapprovado* (88).

Exceptua-se o uso das praças em contrario, no caso de não haver ordem expressa para não fazer adiantamentos, nem conceder prazos (artt. 781 *e* 799).

Art. 62. *O commissario, que sem auctoridade expressa do committente fizer uma negociação a preços e condições mais onerosas do que as correntes na praça ao tempo da transacção, responde ao committente pelo prejuizo, sem que o releve o haver feito por conta propria negociações da mesma especie por eguaes condições* (89).

(85) Desde que acceitou o mandato (art. 763), o commissario não póde fazer qualquer reclamação, que não for a da excepção da ultima parte d'este mesmo artigo 58, que se funda na regra do artigo 805; as obrigações e a responsabilidade d'uma das partes cessam, quando a outra não póde cumprir. E como garantia do commercio, para que este mister utillissimo seja protegido e sufficientemente compensado, a lei deveria permittir que, á imitação do que lhe pertence 'noutras circumstancias pelos artigos 376 e 496, o commissario po-

désse, no caso mesmo em que as fazendas, para cuja compra por conta do committente adiantou os necessarios meios, já lhe tenham sido remmettidas, e por este facto passadas para o seu dominio segundo o artigo 803, embargal-as para pagamento na chegada ao logar do destino a fim de se verificar tambem 'nesse caso o privilegio concedido por este artigo 49.

(86) (87) (88) Os artigos 65, 74 e 813 estabelecem a regra geral ácêrca dos effeitos dos contractos celebrados pelo commissario pelo que respeita ás vantagens e prejuizos, que resultarem d'elles, e sua responsabilidade, quando não cumpre ou excede as instrucções.

O artigo 74, fazendo a bem do committente todas as vantagens dos contractos celebrados pelo commissario por conta d'aquelle, comprehende na sua generalidade os que o tiverem sido sem sua auctorização ou contra ella. Este principio, que é confirmado por argumento do artigo 65 e pelos artigos 807 § 1 e 833, se o não approva o rigor de direito, pelo qual tudo quanto o mandatario practicar contra as instrucções ou com excesso d'ellas é por conta sua, justifica-se pelo mesmo interesse do commercio, que, se d'uma parte carece de que o commissario tenha liberdade para aventurar-se ás grandes emprésas, d'outra ha mister de prudencia 'nestas atrevidas especulações, para que se não comprometam fortunas e capitaes; e o commissario terá esta prudencia, quando não esperar para si resultado favoravel de ultrapassar ou contrariar as instrucções do committente, senão pelo contrario uma responsabilidade certa por todos os prejuizos, a que der occasião (art. 806).

O artigo 52 parece uma restricção á regra geral do artigo 74, porque sendo por conta do commissario o risco da cobrança das quantias emprestadas sem auctorização do committente, ou adiantadas para compras, que se não tinham ainda realisado, ou fiadas em vendas a respiro, devem-lhe pertencer os lucros resultantes d'estes contractos. O artigo é todavia uma hypothese do principio consignado na primeira parte do artigo 65. O commissario no caso especial do artigo 52 corre sempre por aquelle artigo o risco dos contractos, que fez. O seu direito aos lucros, que resultaram d'elles, depende, como em outras hypotheses mencionadas no mesmo artigo 65, do committente aprovar ou desapprovar aquellas negociações. Pela approvação sana-se o seu defeito, e entra o contracto na regra geral; pela desapprovação o commissario faz seu todo o negocio, por sua conta fica o risco da cobrança e pagamento das quantias (art 52 p. 1), responde ao committente por perdas e damnos (artt. 65 e 806), mas este ha de então *ceder-lhe todos os interesses, vantagens ou beneficios*, que d'ahi provieram. Esta é a intelligencia literal do artigo 52. O contracto não fica

desde logo por conta de commissario, só porque foi celebrado sem auctorização do committente; este, diz o artigo, *poderá exigir á vista*, sem respiro, sem dilacção alguma, o seu dinheiro, e neste caso deve ceder no commissario os interesses. Se o não exigir, approva os contractos.

(89) Não podem disculpar o commissario factos egualmente onerosos por conta propria: o interesse do committente precede quaesquer outras considerações. A administração da fazenda alheia requer maior circumspecção e menor liberdade de acção do que a dos bens proprios; e nem sempre poderão dar-se circumstancias identicas entre as negociações feitas por sua conta e por conta do committente para d'ahi argumentar com o seu proprio facto e interesse, porque o valor do objecto d'umas ou outras varía com as necessidades.

Artt. 53, 814.

Art. 53. *Ainda que o commissario tenha auctorização para vender a prazo, não o poderá fazer a pessoas conhecidamente insolventes, nem expor os interesses do committente a risco manifesto e notorio, pena de responsabilidade pessoal* (90).

Art. 814. *O commissario não responde pela insolvencia d'aquelles, com quem contractou em execução do mandato, quando ao tempo do contracto eram reputados idoneos; salvo o caso de culpa, ou dolo do commissario* (91).

(90) (91) O artigo 53 completa-se com o artigo 814. A auctorização para vender a prazo, por mais ampla que seja, presuppõe no commissario a prudencia propria d'um negociante probo e sollicito. Fôra porém excessivo responsabilisal-o pela mudança de fortuna das pessoas, com quem negociou, e só em dous casos lhe cabe esta responsabilidade, — quando andou com dolo ou culpa (art. 814), e quando carregou a commissão *del credere*: no primeiro caso ou já conhecia o risco, a que se expunha, ou foi pouco sollicito em procurar obter informações do estado de fortuna das pessoas, com quem contractou; no segundo correm por sua conta os riscos todos da cobrança como principal pagador (artt. 75 e 815).

Art. 54.

O commissario, que vender a prazo, deve expressar nas contas e avisos os nomes dos compradores: do contrario é intendido que a venda se fizera a dinheiro de contado (92). *O mesmo practicará o commissario em toda a especie de contractos, que fizer de conta alheia, uma vez que os interessados assim o exijam.*

(92) Se o committente não conhecer pelas contas e cartas d'aviso do commissario as pessoas, á quem este vendeu a credito, não póde verificar a exactidão d'aquellas (art. 46), nem intentar a acção util do artigo 43.

Tambem, como no caso do artigo 53, não é obrigado a fazer aquella declaração, quando carrega a commissão *del credere* (artt. 75 e 855). Esta excepção porém não tem vantagem, que possa compensar o risco, a que fica exposto o committente, se o commissario, não tendo declarado o nome dos compradores, fallir, porque não póde então soccorrer-se aos artigos 915 e 1219 n.º 5, pelos quaes o committente, como dono das fazendas, que mandou vender, e, como tal, credor de dominio, tem direito de receber da pessoa, a quem o commissario as tiver vendido, o seu producto nos termos d'estes artigos.

Artt. 56, 57.

Art. 56. *Posto que o commissario recuse o mandato (art.* 804), *é todavia obrigado a practicar todas as diligencias d'indispensavel necessidade para a conservação dos effeitos remettidos, até que o committente proveja de novo. Se o committente nada fizer depois de recebido o aviso, o commissario recorrerá ao juizo respectivo, para que se ordene o deposito e segurança das fazendas por conta de quem pertencer, e a venda das necessarias para satisfação das despezas incursas* (93).

Art. 57. *Egual diligencia deve practicar o commissario, quando o valor presumido dos effeitos consignados não póde cobrir os gastos a desembolsar pelo transporte e recebimento d'elles. O juiz accordará o deposito, e proverá na venda, ouvindo os credores das despezas, e o procurador do dono dos effeitos, se algum se appresentar* (94).

(93) (94) O commissario practicando os actos indicados nos artigos 56 e 57 corresponde á confiança, que o committente depositou n'elle; deve porém avisal-o immediatamente de que não acceita o mandato, porque a execução importa acceitação (art. 764). O deposito judicial não se deve fazer tão depressa, que se não dê tempo ao committente para designar outro commissario, ou prover por qualquer fórma á conservação e negociação das fazendas.

Art. 60.

Todo o commissario é responsavel pelo damno ou extravio de fundos metallicos, que tenha do committente, posto que proveniente de caso fortuito ou violencia, salva convenção em contrario (95).

(95) Vej. na nota ao artigo 68 a rasão da differença entre este

e o artigo 60 quanto á responsabilidade do commissario, que deixou extraviar dinheiro ou estragar fazendas do committente.

Art. 63.

Todo o commissario é obrigado a cumprir no desempenho da sua commissão com as leis e regimentos do Governo. Em caso de contravenção ou omissão a responsabilidade é sua, e não do committente (96).

(96) Quando o commissario commetteu a contravenção por ordem do committente, tambem este fica responsavel junctamente com aquelle. Quem directamente infringe ou manda infringir uma lei geral responde por si, e não tem direito de lançar a outrem a responsabilidade. Confrontando porém este artigo 63 com a sua fonte, o artigo 133 do codigo d'Hespanha, e com o que prescreve ácêrca dos recoveiros o artigo 190, cuja disposição por ser analoga deve completar o sentido do mesmo artigo 63, o pensamento d'este é responsabilizar o commissario para com o committente pelos prejuizos, que resultarem da infracção das leis e regulamentos, quando procedeu sem sua ordem, por exemplo, se foram tomadas as fazendas, que subtrahiu aos direitos, — exemptal-o d'esta responsabilidade no caso contrario, porque não é justo conceder ao committente direito de tirar proveito d'um facto immoral, — e neste caso sujeital-os ambos, do mesmo modo que o carregador e o recoveiro, ás penas pecuniarias e corporaes, em que pela infracção tiverem incorrido.

Art. 64 (art. 808).

O commissario é obrigado a communicar pontualmente todas as noticias convenientes á negociação incumbida, para que com conhecimento de causa o committente possa confirmar, reformar, ou modificar as ordens dadas (art. 810): *e logo que concluir uma negociação, deve indefectivelmente fazer aviso pelo correio mais proximo ao dia da conclusão; pena de ficarem a cargo seu todos os prejuizos, que possam resultar de qualquer alteração, ou mudança, que no meio tempo se podessem fazer sobre as ordens dadas.*

Artt. 68, 69, 70, 71 e 72.

Art. 69. *O commissario não responde pelo estrago, que soffrerem os effeitos em seu poder, proveniente do decurso do tempo, ou vicio inherente á natureza da cousa estragada* (97).

Art. 70. *Seja qualquer que for a causa productora de prejuizos em effeitos, que o commissario tenha em si de conta do committente, o commissario é obrigado a verificar em fórma legal a alteração prejudicial occurrente, e a avisar o committente* (98).

Art. 71. Eguaes diligencias deve practicar o commissario, todas as vezes que ao receber os effeitos consignados notar avaria (art. 1813), deterioração, ou estado diverso do que expressam a cautela de recovagem, ou conhecimentos, ou as instrucções recebidas: não o fazendo assim, o committente tem direito a exigir que o commissario responda pelos effeitos nos termos precisos, em que as cautelas (artt. 174 e 175), ou conhecimentos (art. 1553) os designam.

Art. 68. (art. 161) O commissario, que receber effeitos de conta alheia, quer por compra, quer por consignação (art. 826), quer por guarda, quer por transito para remettel-os para outro logar, responde pela sua conservação nos termos, em que os recebêra, salva força maior, ou caso fortuito (99).

Art. 72. Acontecendo nos effeitos consignados alteração tal, que torne urgente a sua venda para salvar a parte possivel de seu valor, e sendo tal a urgencia, que não dê tempo para avisar e esperar a resposta do committente, o commissario recurrerá á auctoridade judicial, que ordenará a venda com as solemnidades e cautelas necessarias em beneficio de quem pertencer (100).

(97) (98) É bem entendido que o beneficio concedido ao commissario pelo artigo 69 cessa pelo preceito geral do artigo 64, quando não avisar o committente, e não proceder nos termos do artigo 70 á verificação dos prejuizos, a qual se faz, assim como entre o carregador e o recoveiro, pela fórma prescripta no artigo 188.

(99) O artigo 68 exempta da responsabilidade o commissario, quando as fazendas soffreram prejuizo por caso fortuito ou força maior; mas não lhe concede o mesmo favor no artigo 60 pelo extravio involuntario e inculpavel de dinheiro do committente. A razão de differença está na natureza mesma das funcções do mandatario e do commissario, que, sendo depositarios dos objectos commettidos ao seu cuidado, respondem segundo o artigo 308 pela quantidade numerica sempre, como no caso do artigo 60, e pela especie certa e qualificada só quando da sua parte houve negligencia, culpa ou dolo, como é a hypothese do artigo 68. Sobre a maior facilidade de acautelar dinheiro do que fazendas, confusão da sua fortuna nesta especie com a do committente, e occasião sempre proxima de simular um roubo, a lei teve tambem em vista que o commissario podesse girar com os fundos do committente, ficando apenas obrigado a apresental-os, quando lhe fossem pedidos, e no caso contrario a pagar juros conforme o artigo 294 p. 1.

Como próva o commissario os termos, em que recebêra as fazendas? Como póde saber seu dono se chegaram ou não deteriuradas?

É mister garantir os direitos d'um e d'outro, para que nem o committente soffra prejuizo, nem o commissario seja obrigado a mais do que deve. Para o caso de serem visiveis as avarias providenceiam os artigos 71, 1538 e 1829 p. 1; deve verificar por peritos o estado, em que vêm, antes de tomar entrega d'ellas. Se não são visiveis, procede a este exame até 48 horas o mais tardar da entrega, segundo os artigos 1539, 1540 e 1829 p. 2.

(100) Em casos similhantes, que não dão tempo a esperar instrucções do committente, póde o commissario pelos artigos 810 e 816 interpretar a presumida vontade d'aquelle, e seguir as maximas e estyllos mercantis. A venda porém das fazendas feita judicialmente é uma cautella de prudencia, que exempta o commissario de toda a responsabilidade.

Art. 73.

O commissario não póde alterar as marcas dos effeitos comprados ou vendidos por conta alheia, salvo tendo para isso ordem expressa do committente (101).

(101) Vej. no artigo 988 a força de prova, que tem as marcas. Custumam declarar-se nas facturas, cautellas e conhecimentos de transporte para designar a propriedade das fazendas marcadas. Algumas ha especiaes de certos estabelecimentos fabrís, que servem para lhes conservar a boa reputação. Alterar umas ou outras seria um furto aos fabricantes, um engano ao público, e uma occasião de fraudes.

Artt. 76.

Nas commissões de letras de cambio ou de outros creditos indossaveis é sempre intendido que o commissario garante as que adquire, ou negoceia por conta alheia, uma vez que as indosse; e só póde fundadamente escusar-se d'indossal-as, precedendo pacto expresso entre o committente e o commissario, que o exonere da dicta responsabilidade; no qual caso a letra deve ser sacada, ou lavrado o indosso a favor do committente (*art.* 322) (102).

(102) São créditos indossaveis ou titulos de crédito negociaveis os que tem a clausula á ordem, porque póde negocial-os, transmittil-os por indosso, ou fazel-os girar não só o tomador, a favor de quem e a cuja ordem são passados, se não tambem todas as pessoas que os receberam por indosso. Sem aquella clausula só o tomador teria direito de receber o seu valor, e não podia transmittil-o a outrem, porque o sacado, ou a pessoa encarregada de o satisfazer, só áquelle pagaria. Estabelecidos estes simplices principios, cujo desinvolvimento pertence aos titulos correspondentes das letras de cambio e de

terra, livranças e mais papeis de credito, é facil de ver que o commissario ou convencionou com o committente adquiril-os e negocial-os em nome d'este, ou não fez com elle ajuste algum a este respeito: no primeiro caso em todos os titulos de credito, indossados, comprados ou por qualquer fórma havidos pelo commissario, o proprietario d'elles declara, nos termos do artigo 322, que sejam pagos ao com missario ou á sua ordem por conta e a favor do committente, e a mesma declaração faz aquelle nos que transmittir por indosso; a sua responsabilidade directa cessa portanto por virtude d'aquelle contracto com o committente, que por isso fica responsavel (*n*). No segundo caso os titulos são passados sómente em favor e á ordem do commissario, que, se os indossa, figura como seu unico proprietario, e tem portanto responsabilidade directa e pessoal para com as pessoas, a quem por aquella fórma os transmittiu, porque negociou em seu nome, como verdadeiro commissario.

Artt. 77, 78, 79.

Art. 77. (*Artt.* 127–132, 148, 1210, 1437) *Os commissarios não pódem adquirir por si nem por interposta pessoa effeitos, cuja alheação lhes fôra confiada, sem consentimento expresso do proprietario d'elles* (103).

Art. 78. (*Art.* 836) *Da mesma sorte não póde o commissario, sem consentimento expresso do committente, satisfazer uma ordem d'este com effeitos, que tenha em seu poder, quer seus, quer de conta alheia* (104).

Art. 79. *Nos casos dos dous artigos precedentes não tem o commissario direito a perceber a commissão ordinaria: ella deverá ser constituida por pacto expresso; e na falta d'elle, ou não se accordando as partes, a provisão será reduzida á ametade da ordinaria.*

(103) (104) Sem expresso consentimento do committente o commissario não póde pelos artigos 77 e 78 comprar por si ou por outrem fazendas e effeitos, cuja venda lhe foi commettida, nem vender-lhe objectos ou seus, ou que sendo alheios tambem estejam encarregados ao seu cuidado, por exemplo os d'outro committente. Para facilitar as transacções e extender o commercio era permittido por uso e costume ao commissario vender a si proprio effeitos do committente, e comprar os productos do seu proprio commercio para satisfazer com elles as ordens recebidas. Este uso degenerou em abuzo: os commissarios, vendendo a si proprios, procuravam, como era natural, o preço menos vantajoso ao committente, a quem não

(*n*) Vej. nota ao artigo 367.

faziam tambem o preço mais commodo, quando lhe vendiam os seus productos ou os d'outrem, que dezejassem favorecer. Este abuzo deu occasião aos artigos 77 e 78.

Artt. 80, 81, 82, 83, 838.

Art. 80. *Os commissarios não pódem ter effeitos d'uma mesma especie pertencentes a distinctos donos debaixo de uma mesma marca sem distinguil-os por uma contramarca, que designe a propriedade respectiva.*

Art. 81. *Quando debaixo d'uma mesma negociação se comprehendem effeitos de committentes diversos, ou do mesmo commissario com os d'algum committente, deverá fazer-se nas facturas a distinção devida com indicação das marcas e contramarcas, que designam a procedencia de cada volume, e notar-se nos livros em artigos separados o que a cada proprietario respeita. Dando-se nestes casos a mais leve differença na qualidade dos generos, o contracto só poderá celebrar-se a preços distinctos.*

Art. 838. *O consignatario, encarregado de muitas consignações de diversas pessoas, não poderá unil-as a arbitrio seu, formando d'ellas um todo, e vendendo-as em um só lote: pena de responder por perdas e damnos. É-lhe todavia permittido sortir umas fazendas com outras, uma vez que de fazer tal sortimento nenhum prejuizo resulte aos consignantes* (105).

Art. 82. *O commissario, que tiver créditos contra uma mesma pessoa, procedentes d'operações feitas por conta de committentes distinctos, ou por conta propria e por alheia, notará em todas as entregas, que o devedor fizer, o nome do interessado, por cuja conta recebe; e o mesmo fará na quitação, que passar* (106).

Art. 83. *Quando nos recibos e livros se omittir o expressar a applicação da entrega, feita pelo devedor de operações e proprietarios distinctos, far-se-ha a applicação* pro rata *do que importar cada crédito* (107).

(105) Se empregar as cautellas recommendadas pelo artigo 81, póde fazer lotes de fazendas de differentes donos.

(106) (107) A declaração, que o commissario lança conforme os artigos 82 e 83 nos livros e recibos competentes com relação ás quantias, que entregar cada devedor, é já de per si uma cautella, que deve ter independentemente de lei, que a prescrevesse, porque evita confusões, e facilita a prestação das contas, sabendo-se por esse modo quaes dos committentes já receberam, e quaes tem ainda recurso contra elle. Obrigal-o porém a declarar na quitação passada ao de-

vedor o nome do committente credor é contrario aos artigos 39, 42 e 788, pelos quaes é da natureza do contracto de commissão negociar o commissario por conta e em proprio nome. Funda-se a disposição d'estes artigos 82 e 83 na bem entendida presumpção de que o devedor, que não precisou os credores, cujas quotas especialmente tinha intenção de pagar, quiz comtemplar a todos na proporção geometrica de seus creditos. Mas tem tambem este artigo a vantagem de evitar o abuzo, facil de commetter nas contas finaes do commissario, que pertendesse favorecer uns com prejuizo dos outros committentes, ou favorecer-se a si com preferencia a todos, lançando o recebido á sua ou á conta d'aquelles.

Artt. 84, 85, 86.

Art. 85. *Todas as vezes que o commissario expede qualquer exportação de conta alheia, é obrigado a segural-a, ainda que para o seguro não tenha ordem expressa. O commissario todavia deverá fazer este seguro condicional, isto é, debaixo da condição de se tornar sem effeito, caso o committente de per si tenha feito o seguro. Cessa a obrigação do commissario, tendo ordem expressa para não segurar* (108).

Art. 84. *O commissario, que tiver ordem paru effeituar o seguro* (art. 1672) *d'uma expedição d'effeitos, que lhe fôra encarregada, e a não cumprir, responde pelos damnos, que lhe acontecerem, tendo em seu poder provisão de fundos para o premio do seguro, ou deixando d'avisar em tempo o committente de não ter podido cumprir as instrucções dadas. Fallecido o segurador durante o risco, o commissario é obrigado a renovar o seguro* (109).

Art. 86. *Quando qualquer commerciante recebe ordem d'um negociante d'outra praça para fazer um seguro d'expedição, em que não intervièra, é obrigado a procurar fazer o seguro, tendo fundos do committente* (110). *Não tendo fundos, é de puro arbitrio seu encarregar-se, ou não, de fazer o seguro; mas não se encarregando, deve d'isso mesmo avisar o committente, pena de responder pelos damnos d'ahi resultantes* (111).

(108) (109) O commissario sempre deve segurar as fazendas, ainda que para isso não tenha ordem expressa, uma vez que a não tenha em contrario, porque o seguro das fazendas, que se transportam, é estylo do commercio, e pelos artigos 799 e 800 entende-se comprehendido no mandato sob pena de perdas e damnos tudo quanto, não vindo ahi expresso, póde convir ao mandante. A mesma sancção é estabelecida pela artigo 829, que resolve em indemnisação de perdas e damnos a inexecução das obrigações.

Parece em desharmonia com estes o artigo 84, que impõe a responsabilidade ao commissario, quando não cumpre a ordem de segurar as fazendas, que expede, tendo em seu poder fundos do committente. E com effeito de duas uma: se o commissario é *sempre* obrigado a fazer o seguro sob a mencionada responsabilidade, tenha ou não tenha instrucções e dinheiro para isso, como se deprehende da generica disposição do artigo 85, o artigo 84, entendido exemplificativamente, é inutil, como comprehendido 'naquella generalidade, e na sancção dos citados artigos 799, 800 e 929: pelo contrario o mesmo artigo 84, se deve ser considerado taxativo, impondo a responsabilidade ao commissario, *quando não cumpriu a ordem de fazer o seguro e não avisou o committente das razões, que teve para isso,* contradiz aquella sentença geral do artigo 85, porque não fica responsavel o commissario em qualquer outro caso. Provém esta desharmonia de que o auctor do codigo, tendo adoptado no artigo 84 o artigo 168 do codigo de commercio d'Hespanha, prescreveu depois no artigo 85, sem a critica necessaria para evitar antinomia, o principio ahi consignado, aliás justo e conforme á doutrina d'aquell'outros artigos 799, 800 e 929.

O commissario deve renovar o seguro não só por fallecimento do segurador, como diz o artigo 84 fin., mas quando fallir; é expresso o mesmo artigo 168 do codigo d'Hespanha, que é a sua fonte. A fallencia é a morte commercial; e, assim como a herança do segurador fallecido póde não chegar, feitas as liquidações, para as dividas, de maravilha compensará os credores a massa fallida: a razão é egual em ambos os casos. Esta obrigação de renovar o seguro não é uma excepção ao artigo 1679, que prohibe segurar pelos mesmos riscos e tempo objectos já seguros pelo seu inteiro valor: o primeiro seguro terminou pela fallencia ou pela morte do segurador, o segundo é um novo contracto.

(110) A excepção feita 'neste artigo 86 á faculdade, que pela primeira parte do artigo tem todo o commissario, a quem é commettida qualquer negociação, de acceitar ou recusar o mandato, justifica-se pelo facto de ter provisão de fundos do committente.

(111) O silencio do commissario importa acceitação por argumento do artigo 808.

Art. 790.

O commissario não póde carregar sobre o preço das mercadorias a elle commettidas além das despesas legitimas mais do que a sua commissão (112).

(112) Vej. nota ao artigo 770.

Artt. 801, 802.

Art. 801. O commissario tem obrigação de exequir a commissão, que lhe é commettida, apenas tenha opportunidade. Se a differir para tempo remoto e illimitado, responde por perdas e damnos.

Art. 802. Havendo duvida sobre o haver-se ou não exequido a commissão em tempo opportuno, a questão será decidida por arbitros commerciaes, que se regularão pelos usos e costumes do logar na especie da transacção controvertida (art. 1031).

Art. 803.

O commissario encarregado da compra e remessa de mercadorias, effeituando o contracto e entregando as fazendas a quem deve transportal-as passa-as por esse acto para o dominio do committente, como é legislado no titulo — Da compra e venda (113).

(113) A entrega das fazendas é uma das especies de tradição symbolica, de que tracta o artigo 472.

Art. 805 (art. 58).

Posto que em regra o commissario mercantil é obrigado a exequir a commissão, cuja ordem acceitára, esta regra cessa, tendo o commissario provas de que o committente não tem os meios sufficientes para o pagamento do montante das fazendas pedidas (114).

(114) Vej. nota 85 ao artigo 58.

Artt. 804, 806, 807, 808, 809, 810, 816.

Art, 804. O commissario não é obrigado a acceitar a commissão dada (115); *mas tendo-a acceitado não póde exceder os limites prescriptos pelo committente: pena de responder por perdas e damnos* (116).

Art. 806. Os limites do mandato devem ser tão rigorosamente guardados, que o commissario é obrigado a observar diligente e strictamente todas as qualidades e fórmas prescriptas pelo mandante, quer intrinsecas, quer extrinsecas, voluntarias ou necessarias (117); *pena de responsabilidade pessoal por perdas e damnos.*

Art. 807. A regra estabelecida no artigo precedente é modificada pelas seguintes considerações: — 1.° justifica-se o excesso do mandato, quando resultasse em evidente vantagem do committente (*artt.* 108 e 109) (118); *porque é dado ao commissario tornar sempre melhor, e nunca peior, a condição do committente: — 2.° não admittindo demora a encarregada operação de commercio, ou podendo resultar damno do retardamento da expedição, o commissario póde agir segundo o costume*

practicado no commercio, ainda que exceda o mandato (119): — 3.° *quando o commissario altera em boa fé a ordem, julgando verosimilmente não haver excedido os limites do mandato*: — 4.° *havendo approvação expressa do committente, ou ratificação sua com inteiro conhecimento de causa.*

Art. 808. (*Art.* 64) *O committente, que não responde á carta de aviso, em que o commissario o informa de quanto obrou ácêrca da commissão incumbida, presume-se approvar o comportamento do commissario, posto que este houvesse excedido os limites do mandato.*

Art. 809. *Em determinar o excesso do mandato devem distinguir-se quatro hypotheses*: — 1.° *quando o commissario executa de modo diverso em prejuizo e damno do committente*: — 2.° *quando nesse mesmo caso resulta utilidade do committente*: — 3.° *quando deixa de cumprir, porque a execução seria prejudicial por contingencia de tempos, ou mudança impensada ou imprevista do committente*: — 4.° *quando o commissario de nenhum modo póde exequir o mandato pelo modo e fórma prescripta pelo committente.*

Art. 810. *Quanto ao primeiro caso estabelecido no artigo precedente, o commissario é obrigado a compor o damno resultante do excesso de execução do mandato. Não assim no segundo* (120). *Sobre o terceiro e quarto caso: se o negocio não soffrer prejuizo na dilação, o commissario é obrigado a pedir e esperar instrucções do committente* (*artt.* 64 *e* 808): *se o negocio não soffre demora sem evidente damno do committente, é livre ao commissario o obrar segundo os dictames da sua prudencia* (121).

Art. 816. *Achando-se o commissario 'num caso não previsto para a execução do mandato, póde interpretar a vontade do committente, e executal-a do modo, que julgar mais opportuno e proprio, preenchendo a vontade do committente pela sua vontade presumida segundo o uso do commercio em taes circumstancias* (122).

(115) É obrigado a acceitar a commissão no caso do artigo 86. Em todos os mais casos, em que póde recusal-a, deve proceder por fórma que do abandono das fazendas remettidas não resulte prejuizo ao committente (art. 56). Quem renuncia ao mandato depois de o acceitar, responde pelos prejuizos, que d'ahi resultarem (art. 822).

(116) (117) Vej. excepções nos artigos 784, 807 §§ 1 e 2, 809, § 4, e 811, pelos quaes é permittido ao mandatario apartar-se das instrucções.

(118) Por exemplo se, como diz o artigo 833 p. 1, mudar de viagem ou logar do destino da especulação, e auferir lucro; ou se tiver escolhido occasião mais opportuna de remetter com menos despeza e maior segurança o objecto da negociação.

(119) Avisar o committente, se ha tempo, é a primeira obrigação (art. 64). Aliás deve proceder como se o negocio fôra seu, regulando-se pelo que em semelhantes casos costuma fazer-se (art. 781).

(120) *Não assim no segundo* caso. Como poderia o commissario compor damnos resultantes da infracção do mandato, se 'neste segundo caso do artigo 809 taes damnos não se deram, senão pelo contrario maior vantagem para o committente! Pelo § 1 do artigo 807 a conducta do commissario fica, e nem podia deixar de ficar, inteiramente justificada.

(121) (122) A liberdade ampla, que pelo artigo 810 fin. é deixada ao commissario, de proceder como lhe dictar a sua consciencia, é modificada pelo artigo 816. Á falta de lei, de convenção, ou de ordem expressa os actos commerciaes regulam-se pelos estylos do commercio (artt. 781, 783, 799, 800, 807, §. 2).

Art. 817.

Tudo quanto fica legislado no livro I, tit. I, secção II — Dos negociantes de commissão — *pertence á presente secção, quanto aos principios da disposição geral.*

SECÇÃO IV.

Dos modos, por quê termina o mandato.

Art. 818 (123).

O mandato termina: pela revogação do mandatario (*artt.* 819, 820, 821): *pela renuncia d'este ao mandato* (*art.* 822): *pela morte natural ou civil, interdicção, ou declaração d'insolvencia, quer do committente, quer do commissario* (*artt.* 823 e 825) (124): *pelo casamento da mulher, que deu ou recebeu o mandato* (125).

(123) Além dos casos indicados no artigo 818, cujo desinvolvimento se encontra nos seguintes artigos, o mandato acaba pela conclusão do negocio, pela expiração do prazo, durante o qual foi concedido, e pela realisação da condição, que lhe déra occasião.

(124) Acêrca da morte civil, — privação ou interdicção de direitos civis ou commerciaes, vej. sr. C. da Rocha, Instit. de dir. civ. portug., e no codigo do commercio as notas ao titulo — das quebras. O artigo 823 restringe o principio da extincção do mandato pelo que respeita ao fallecimento do committente, vej. nota 132.

(125) Vej. nota ao artigo 21.

Artt. 67, 819, 820, 821.

Art. 819. (*Art.* 163) *O mandante póde revogar o mandato, quando bem quizer; e cassar a procuração, ordem ou poder dado, achando-se o negocio inteiro, ou indemnizando o commissario das despesas incursas e prejuizos emergentes na fórma legislada* (126).

Art. 67. *O committente tem a faculdade de revogar, reformar, ou modificar a commissão em qualquer estado do negocio: porém fica a cargo seu quanto até esse tempo se houver feito em conformidade das instrucções, e é devedor d'uma provisão* (*art.* 789) *proporcional ao serviço prestado e quantidades empregadas até esse tempo* (127).

Art. 820. *A revogação unicamente intimada ao commissario não póde ser opposta a terceiros, que tractaram sem d'ella saber, salvo o direito do committente contra o mandatario* (128).

Art. 821. *A constituição de novo commissario para o mesmo negocio commettido vale como revogação do primeiro a contar do dia, em que lhe fôra participada* (129).

(126) (127) A indemnisação, a que tem direito o mandatario e o commissario, quando o mandato é revogado, consiste no pagamento de todos os adiantamentos, que tiver feito por conta do mandante, de todas as despezas, que fosse obrigado a fazer no desempenho da commissão, de todos os prejuizos, que lhe d'ahi viessem, e da sua commissão ou inteira ou proporcionada ao tempo que serviu (artt. 46, 49, 774, 778 e 794.)

(128) A revogação do mandato deve ser publicada pelo registro público do commercio, do mesmo modo que o foi a procuração (art. 211 § 3); pode-o tambem ser pelos periodicos á semelhança da dissolução da sociedade (artt. 720 e 723). Se o committente a não publicou por este ultimo meio, — se a intimou unica e simplesmente ao mandatario ou ao commissario, as pessoas, com quem houver contractado; que nos negocios privativos do mandato é de costume tractarem com elle; que não podem informar-se diariamente pelo registro da capacidade do commissario; e a quem o committente não tiver participado a revogação da procuração, estão em boa fé. O committente ha de responder pelas obrigações contrahidas para com ellas pelo commissario, restando-lhe recurso contra este pelos prejuizos, que resultaram da continuação de commissão contra sua vontade.

(129) Só para o mesmo negocio, que fez objecto do mandato anterior, póde a nova procuração valer como revogação d'aquelle. O mandato posterior especial só póde revogar o anterior geral no objecto particular, á que se refere.

Art. 822 (art. 163).

O mandatario póde renunciar ao mandato, notificando ao mandante a sua renuncia. Todavia se d'esta renuncia provier prejuizo ao committente, o commissario é por elle responsavel, salvo achando-se o mandatario na impossibilidade de continuar no mandato sem soffrer elle mesmo damno consideravel (130).

(130) O commissario, que podia deixar de acceitar o mandato (art. 804), contrahiu obrigações pela acceitação. A inexecução d'estas resolve-se em indemnisação dos prejuizos, que resultarem de não levar ao cabo a tarefa (art. 929). Todavia fôra duro constrangel-o a continuar na gestão de negocios alheios com prejuizo dos seus proprios interesses; o serviço, a que se prestou, foi condicional.

Artt. 823, 824, 839.

Art. 823. (*Art.* 152) *A commissão não se entende revogada pelo fallecimento do committente, em quanto por seus legitimos successores não for contramandada. Todos os direitos e obrigações produzidas pela commissão conferida passam para os successores* (131).

Art. 839. *Os contractos de consignação em conta de participação e á commissão não terminam pela morte do consignante, ainda que esta acontecesse em tempo que o negocio estivesse integro* (132).

Art. 824. *Ignorando o commissario a morte do committente, ou qualquer dos outros factos, que fazem terminar o mandato, o que practicar na ignorancia é valido e effectivo. 'Neste caso todas as obrigações contrahidas pelo mandatario são exequiveis com terceiros, que estejam em boa fé* (133).

(131) (132) (133) Não é facil atinar com o verdadeiro sentido do codigo no que respeita á extincção da procuração pelo fallecimento do constituinte. Pelos artigos 823 e 839, que parecem referir-se exclusivamente á commissão, porque as expressões — commissão — committente — commissario — são ahi exclusivamente empregadas, a *commissão* não termina pela morte do committente, mas continúa com todos os seus direitos e deveres, em quanto assim aprouver aos herdeiros d'este. Pelo artigo 824, que se serve de expressões privativas a um e a outro contracto, só é valido o que for pelo *mandatario* practicado na ignorancia da morte do constituinte. Em vista pois d'aquelles artigos são validos os factos posteriores ao fallecimento do committente, ainda que o procurador o não ignorasse; pelo artigo 824 só o podem ser, quando practicados 'nesta ignorancia. Pareceria pois, que para resolver a desharmonia entre os artigos

823, 839 e 824 se entendessem da commissão os dois primeiros, e do mandato o ultimo (*o*). Não satisfaz todavia esta interpretação, porque as leis, cujo verdadeiro sentido for duvidoso, devem ser entendidas pelos principios de philosophia, e não vejo rasão, para que o mandato deva acabar pelo fallecimento do mandante, e não deva a commissão ter a mesma sorte, ou para que pelo contrario esta deva sobreviver ao committente, e não se dêm as mesmas honras ao mandato, especialmente se o commissario não se aproveitar da faculdade de occultar o nome do committente. No meu modo de ver os artigos mencionados modificam a generalidade da disposição correspondente do artigo 818. A sobrevivencia do mandato e da commissão ao fallecimento do constituinte presta beneficio ao commercio e aos successores d'aquelle: a interrupção, que se seguiria á morte do mandante, prejudicaria o giro das transacções commerciaes, e faria parar de repente, com grave damno dos herdeiros do fallecido, negocios importantes da sua casa commercial. O artigo 824 não se refere simplesmente ao fallecimento do constituinte; provê ao caso do mandatario ignorar *qualquer dos outros factos, que fazem terminar o mandato*: já d'aqui se vê que não póde applicar-se unicamente ao mandatario, porque, tanto como este, o commissario carece de que a lei proteja os actos, que practica em boa fé na ignorancia de se ter verificado algum ou alguns d'aquell'outros casos: o artigo entendido sómente do mandatario era, sem razão, um privilegio a este com exclusão d'aquelle. A desharmonia entre os artigos 823 e 824, pelo que respeita ao fallecimento do constituinte, foi, no meu entender, principalmente devida ao demasiado empenho, com que o auctor do codigo, rodeado das leis e codigos extrangeiros e dos mais distinctos escriptores de direito commercial, e sem que lhe sobrasse tempo para fazer uso da sua judiciosa critica, se apressou por fazer ver a luz á sua obra, colhendo d'uns e outros o que mais lhe aprouve. O codigo de commercio d'Hespanha no artigo 145 extende a commissão além da morte do committente; o codigo civil de França nos artigos 2008 e 2009 estabelece em regra o contrario, porque só considera validos os actos practicados depois d'aquella epocha na ignorancia d'esse acontecimento, e apenas permitte no artigo 1991 a continuação da gerencia do procurador até terminar o negocio, de que estava incumbido, se a suspensão trouxer perigo. Querendo aproveitar uma e outra disposição, a do codigo d'Hespanha no artigo 823, e a do codigo civil de França no artigo 824, o auctor do codigo portuguez estabeleceu, sem o querer, duas disposições inconciliaveis.

(*o*) Segue esta opinião o A. das — Fontes proximas do codigo — no artigo 823.

Art. 825.

Morrendo o commissario, ou tornando-se por qualquer outro modo inhabilitado para exequir a commissão (*art* 818), *esta se entenderá terminada e finda; os seus herdeiros ou successores, tendo o conhecimento do mandato, devem immediatamente participar o evento ao committente para prover como achar a bem: pena de responderem por perdas e damnos, provada culpa* (134).

(134) Ainda que pelos artigos 823, 824 e 839 a commissão não termina pelo fallecimento do committente, porque a confiança depositada no commissario subsiste, em quanto não houver demonstração em contrario pela revogação dada pelos herdeiros do fallecido, termina comtudo pela morte do commissario, e não passa a seus successores, porque a confiança é pessoal; entre uma e outra circumstancia não póde dar-se reciprocidade. Fallecido este, seus herdeiros não devem limitar-se a avisar o committente, como dispõe o artigo 825: á similhança do que o commissario é obrigado a practicar, quando recusa o mandato, devem prover por fórma que o objecto incumbido não soffra prejuizo (argum. do art. 56); esta providencia é expressa no artigo 1010 do codigo civil de França, fonte do artigo 825.

Artt. 827, 828.

Art. 827. *Dá-se o contracto de consignação em conta de participação, quando um commerciante entrega a um individuo uma somma de dinheiro ou fazendas para as navegar por conta do consignante, e dar-lhe saída além-mar, e o consignatario se obriga a volver-lhe o retorno em fazendas ou dinheiro, quinhoando nos lucros, que resultarem da especulação, nos termos da convenção concertada* (135).

Art. 828. *Dá-se o contracto de consignação á commissão nos termos do artigo precedente com a differença, que em vez d'uma porção o consignatario estipula e percebe uma commissão de tantos por cento do valor do producto da especulação, segundo o uso ou convenção expressa* (136).

(135) (136) O contracto é o mesmo; a differença está só no interesse, que tira o commissario: pelo primeiro tem quinhão nos lucros; pelo segundo uns tantos por cento do valor do producto da especulação. Vej. nota seguinte.

Art. 826.

Os contractos commerciaes, conhecidos pelos termos de consignação em conta de participação e de consignação á commissão, participam da

natureza dos contractos de sociedade e de mandato, sendo uma institoria d'uma especie particular. Em caso omisso são-lhe applicaveis as regras do mandato e da sociedade (137).

(137) A consignação á commissão é uma verdadeira commissão. A circumstancia de ser negociado além-mar o objecto do contracto, não lhe tira aquella natureza; apenas em theoria o restringe, porque não participa d'ella a commissão áquem-mar. Todavia, apezar do codigo ter consagrado uma secção a este objecto, a consignação dá-se tambem nas negociações d'áquem-mar, porque nos artigos relativos ao mandato e á commissão se encontra a cada passo o termo consignação, que significa na sua maior extensão toda a expedição. Este contracto participa tambem da natureza da sociedade, porque o consignatario associa-se com o consignante, quinhoando nos lucros.

A consignação em conta de participação é uma verdadeira sociedade de capital e industria, em que um dá o valor, outro emprega a agência (art. 557). Tem porém a natureza do mandato, porque o consignatario negoceia por conta e com capital alheio, e debaixo das instrucções do consignante.

Chama o artigo *institoria* um e outro d'estes contractos, porque o dono dos valores consignados *propõe* alguem — encarrega-o do objecto do contracto. Não é comtudo uma simples incumbencia, pela qual o preposto ou institor exerce o seu cargo sob a immediata direcção do preponente; é uma *institoria d'uma especie particular*, uma incumbencia de especial natureza, porque o consignatario é ao mesmo tempo socio na empreza. Vej. diccion. jurid. commerc. vb.: consignação, institor e exercitor.

Artt. 829, 830, 831, 832.

Art. 829. *O consignante em conta de participação corre o risco do capital, que expõe, e que nunca se communica ao consignatario: este expõe a risco a sua industria.*

Art. 832. *Perdidas as fazendas, confiadas á consignação em conta de participação, por caso fortuito, sem culpa do consignatario, nenhuma restituição se deve ao consignante* (138).

Art. 830. *Se o capital consignado produz em retorno só o equivalente do valor carregado, é restituido ao consignante sem beneficio algum do consignatario* (139).

Art. 831. *Na consignação á commissão o consignatario vence em todo o caso a commissão usual ou pactuada, seja qualquer que for o resultado da especulação* (140).

(138) (139) 140) Os valores, que fizeram o objecto da consignação em conta de participação, perdem-se por conta do consignante, *res suo domino perit*; a propriedade é exclusiva d'aquelle. No caso de perda total ou parcial, e se a negociação trouxe em resultado sómente o mesmo valor empregado, o consignatario perdeu o seu trabalho, porque têm só quinhão nos lucros, e estes não existiram (art. 830). Não acontece o mesmo na consignação á commissão; ainda quando a especulação não deixe lucros, e no caso mesmo de ter deixado perdas, restituam-se ou não, com perda ou sem ella, a seu dono os valores consignados, o consignatario percebe a sua commissão segundo o artigo 789, porque é um commissario.

Art. 833.

Se o consignatario em conta de participação mudar de viagem ou logar do destino da especulação, e auferir lucro, este fará a beneficio do consignante: perdido o producto, a perda fará por sua conta, e ficará responsavel para com o consignante pelo capital e lucros, com todas as perdas e damnos, e sujeito á acção de barateria, intervindo dolo (141).

(141) Vej. artigos 65, 74, 813 e suas notas. O artigo 833 estabelece a respeito do consignatario em conta de participação o que determinam em geral os referidos artigos para a commissão; a primeira e segunda parte são antes exemplos, aquella do artigo 74, esta do artigo 65.

Da *barateria* ou *ribaldia* ou ribaldaria tractam F. Borges no diccion. jurid. commerc., e Silva Lisboa no tractado do seguro mercantil, cap. 44. O codigo na 2.ª parte, em que tracta do commercio maritimo, refere-se á ribaldia e barateria do capitão e do patrão do navio, determinando os casos, em que o dador de dinheiro a risco, e o segurador são responsaveis por ellas (artt. 1669, 1756 e 1757). No sentido proprio significa toda a prevaricação, falta, culpa, ou negligencia do capitão, patrão, e equipagem do navio, que deu causa aos damnos soffridos por este ou pela carga. Entende-o assim o codigo do commercio de França artigo 353; já assim o entendiam os regulamentos da casa dos seguros de Lisboa, approvados pela resolução de 15 de julho de 1759, pelo alvará de 11 d'agosto de 1791, e pela resolução de 30 d'agosto de 1820 (*p*); e o mesmo artigo 833 fin., que, sujeitando *á acção por barateria* o consignatario, em cujo procedimento *interveio dolo*, quando contra as instrucções mudou de viagem,

(*p*) Este regulamento está publicado no diccionario juridico commercial de F. Borges, vb: regulamento de seguros.

ou deu á especulação destino differente do indicado pelo consignante, não deveria accrescentar aquellas palavras finaes, se na verdadeira significação de ribaldaria comprehendesse unicamente o procedimento doloso.

Não é facil saber qual seja, para explicar um tal procedimento, a etymologia da palavra — barateria, que mais propriamente se applica ao crime de peita, diz Pereira e Sousa na — classe dos crimes, porque vem de — barattieri, que na Italia são os que fazem sordidos lucros. A expressão ribaldaria ou ribaldia — acção de ribaldo (e não ribeldia ou rebeldia, como sem razão e erradamente disseram as primeiras leis e escriptores, que d'isto se occuparam) é mais apropriada, porque se encontra com frequencia nos antigos mais depurados escriptores portuguezes.

Applicada ao consignatario designa o dolo, com que procedeu, practicando os actos, a que se refere o artigo; e dá direito ao consignante não só para exigir civilmente o capital e os lucros da especulação, a havêl-os, ou no caso contrario todos os prejuizos, que as fazendas ou os capitaes soffreram, quaesquer que fossem as causas, ainda que fossem das que determinam e constituem a ribaldaria do capitão e equipagem, porque só o consignatario responde por todas ellas, mas para obrigal-o criminalmente, se a ribaldia for de natureza, que requeira maior emenda e satisfacção de justiça, — se, procedendo contra as instrucções, tiver tido designio premeditado de prejudicar o consignante em evidente proveito seu.

Art. 835.

Aquelle, que promette dar a outrem fazendas á consignação em participação, e falta ao promettido, responde pelas despesas feitas para concluir o fretamento, e qualquer outro apercebimento necessario para a viagem (142).

(142) Qui occasionem praestat, damnum fecisse videtur, L. 3 § 5 *ad leg. aquil.*

Art. 836.

Tendo o consignatario fazendas de conta propria da mesma qualidade das que recebe á consignação, não póde, nos logares determinados para lhes dar saída, vender as proprias; não vendendo egualmente as do consignante; pena de ser obrigado a dividir com este proporcionalmente os lucros havidos das fazendas de sua conta, vendidas com preferencia ás do consignante (143).

(143) Vej. artigos 77 e 78 e suas notas; os principios são os

d'estes artigos, a razão é a mesma, — prestar ao consignan e a necessaria garantia de que o consignatario não sacrificará ao proprio interesse o interesse d'aquelle.

SECÇÃO III.

Dos banqueiros.

Artt. 87, 88.

Art. 87. *São banqueiros não só os commerciantes, que se dedicam exclusivamente ao negocio de banco, e transacções sobre seus arbitrios, mas os que estabelecem caixa e escriptorio fixo, em que recebem sommas em guarda, e dellas fazem pagamentos por ordens e cheques mediante uma commissão ou sem ella* (144).

Art. 88. *Os banqueiros podem fazer o commercio de banco de conta propria, ou de commissão* (145).

(144) (145) As operações de banco são de especulação e de commissão: refere-se áquellas a primeira, e a estas a segunda parte do artigo 87. Podem fazer-se, segundo o artigo 88, de conta propria ou por conta alheia: 'neste caso o banqueiro é commissario de banco (art. 37), e lucra sómente a commissão (art. 789), qualquer que seja o exito da negociação, o qual, se é favoravel, aproveita ao committente, se desfavoravel prejudica-o. Se por exemplo vende letra de valor de 100 por 98 por estar favoravel o cambio, e a sua commissão é de 1 por %, o committente perde 3 por %; se a compra por 102 por estar desfavoravel, o committente ganha só 1 por % descontada a commissão. A natureza e diversidade d'umas e outras operações de banco; a sua importancia para o desinvolvimento da industria em qualquer de suas especies e ramos facilitando as transacções e a realisação dos capitaes circulantes, tão necessaria para a reproducção, e poupando aos productores e capitalistas o tempo, trabalho, cuidado e riscos da arrecadação e contagem de seus dinheiros; a necessidade da exclusiva applicação a este genero de commercio para lhe colher os bons resultados tanto para o individuo como para o público; a excellencia d'elle pelo indispensavel conhecimento do estado relativo do cambio e seu favor e desfavor nas diversas praças, das causas que produzem esta oscilação, da solidez das principaes casas de commercio, do estado actual do commercio local de cada uma das praças, do valor tanto nominal como intrinseco das moedas nos differentes paizes, do estado de finanças, confiança no governo, espirito público, e mais circumstancias, que podem influir nas vicissitudes politicas, que

determinam e alteram o valor commercial da moeda; e por outro lado os perigos, que são de recear, e que muito devem ter em vista os commerciantes em suas transacções com os bancos e banqueiros, quando uns e outros não procedem com a prudencia e cautellas aconselhadas pela sciencia e pela experiencia, — estas e outras doutrinas não poderiam entrar 'neste logar com o desinvolvimento, que merecem, c acham-se tractadas nos escriptores da sciencia economico-politica (q).

O artigo exige que os banqueiros sejam negociantes, que se dediquem exclusivamente a estes actos de commercio (art. 204), porque o artigo 91 presume culposa a quebra do banqueiro, e, se para ter esta qualidade bastasse o exercicio eventual d'alguma ou algumas operações de cambio, seriam considerados culposos todos os que fallissem, tendo-as feito.

Art. 89.

Quando os banqueiros recebem em guarda uma especie de moeda determinada na qualidade, são como depositarios devedores da especie. Em regra e no silencio de convenção são devedores de genero (146).

(146) Vej. artigos 307, 1149 n.° 5, 1220, 1221 e notas.

Art. 90.

O desconto de letras, ou d'outras quaesquer obrigações commerciaes, regula-se pela legislação da compra e venda de créditos (147).

(147) É o mesmo principio estabelecido no artigo 325. O desconto, compra e venda dos effeitos commerciaes, é este contracto, e não o mutuo. O banqueiro, quando desconta comprando uma letra de cambio, ou outro qualquer effeito de commercio, não empresta o valor d'este ao seu sacador, indossador ou proprietario, vende este valor pelo titulo, que o representa. E quando desconta, vendendo algum d'aquelles titulos, não toma de emprestimo, mas compra a sua importancia nominal, dando-o em troca. Vej. artigos 476, 490, 491 e 492.

Art. 91.

O banqueiro, que cessa pagamentos, presume-se em quebra culposa, salva a defesa legitima (148).

(148) Vej. os artigos 1145 e seguintes e suas notas sobre a

(q) Vej. F. Borg. diccion. jur. com. vb.: arbitrio; Silva Lisboa, Tract. 4 cap. 15; Forjaz, Estudos d'Econ. Polit. Tom. 1 § 142 e seg., e AA. ahi citados; os artigos 430 e seguintes, e suas notas.

qualificação da quebra. O artigo 1148, determinando os casos de fallencia culposa, a que é permittida defesa, deixou, por omissão, de enumerar a cessação de pagamentos do banqueiro, a qual não se comprehende nas hypotheses ahi mencionadas.

A cessação de pagamentos, desacompanhada d'alguma das circumstancias, que pelos artigos 1147 e 1149 determinam a quebra culposa sem defesa e a fraudulenta, é um facto simples, que póde explicar-se e justificar-se; tem por isso os banqueiros direito de mostrar que foi devida a causas imprevistas ou invenciveis (art. 1146). A lei todavia não a quiz presumir tal, porque 'nesse caso teriam os credores de provar a culpa; presume-a, e com razão para maior segurança dos créditos, deixando aos banqueiros o direito de se defenderem, porque tão facil lhes será esclarecer e justificar os actos da sua vida commercial, quando irreprehensiveis, como é, a maior parte das vezes, difficil aos credores, á falta de documentos e outras provas, contestar-lhes a innocencia. Por esta fórma são garantidos os direitos d'uns e d'outros.

SECÇÃO IV.

Dos mercadores.

Artt. 92, 93, 96.

Art. 92. *Mercador em geral é toda a pessoa, que compra e vende mercadorias; mas em particular mercador é aquelle, que compra e faz fabricar mercadorias para as vender por grosso, ou a retalho, em armazem ou loja* (149).

Art. 96. *São mercadores de retalho aquelles, que nas cousas, que se medem, vendem por vara ou covado; — nas que se pesam, por menos d'arroba; — e nas que se contam, por volumes soltos* (150).

Art. 93. *Quer os negociantes, que se empregam em especulações no extrangeiro, quer os mercadores, que limitam o seu tracto e mercancia ao reino, são commerciantes: ou se empreguem 'num só, ou em diversos ramos de commercio ao mesmo tempo.*

(149) (150) Vej. artigos 4, 11, 12, 34, 35 e notas.

O artigo 96 tracta sómente dos que vendem solidos. Pela ord. liv. 1 tit. 18, que enumera no § 41 as pessoas, que devem ter pezos e medidas, são pelos §§ 61 e 62 mercadores em grosso os que vendem vinho por almudes e meios almudes, e os que medem azeite aos alqueires, meios alqueires, e quartas d'alqueire, — e mercadores de retalho os que vendem vinho atavernado ás canadas e meias cana-

das, quartilhos e meios quartilhos, e ós que vendem azeite pelas medidas pequenas proprias das terras, onde vendem.

As leis antigas tinham em menor consideração o commercio a retalho, negando-lhe não só o titulo de nobreza, mas as proprias regalias, que prodigalisavam aos commerciantes em grosso. A maneira mesma, por que designavam uns e outros, era expressiva: chamavam homens de negocio os mercadores em grosso, — tractantes, traficantes, regatões, taverneiros, commissarios volantes, etc. os de retalho (r). Explica-se este pensamento das leis antigas pelas ideias então recebidas, como já procurei mostrar 'noutro logar (s). O systema predominante da intervenção directa do governo em tudo mostrava seus perniciosos effeitos. Os regulamentos do governo, dirigindo o que só o interesse particular e individual podia e devia regular, desciam a prohibir certos ramos do commercio de retalho com o fundamento de não privar d'esse modo de vida pessoas, que a lei imaginava não poderem ganhar por outra fórma os indispensaveis meios de existencia. Não devêra com tudo este commercio merecer menos consideração do que o commercio por grosso, porque tem sobre este, além das vantagens de toda a industria commercial, incalculavel preferencia para o interesse da sociedade. Procurando os consumidores, abastecê-os em maior abundancia e mais a proposito de suas necessidades e de seus haveres do que se houveram mister de prover-se por grosso: facilitando por esta fórma o consumo e o prompto reembolso das despezas da producção, habilita os productores para nova elaboração. E quando o productor tem a certeza de encontrar a todo momento e por meúdo, os indispensaveis objectos de consumo de todos os dias, os capitáes, que, a não ser assim, consumíra improductivamente em fazer provisões, vão procurar novas materias primas e novos instrumentos, ou por qualquer fórma servir ao desenvolvimento da riquesa, augmentando, aperfeiçoando, e portanto embaratecendo os productos.

Art. 95 (artt. 34, 35, 92).

Os livreiros, merceeiros, e logistas de toda a especie, que vendem mercadorias, que não fizeram, são mercadores (151).

(151) Os livreiros ou contractadores em livros por conta propria ou á commissão, e os merceeiros, marceiros, specieiros, como lhes chama a ord. liv. 1 tit. 18 § 52, bufurinheiros, e alfarrabistas,

(r) Vej. Silva Lisboa, Tract. 5 cap. 28: Mello Freire, liv. 1 tit. 8 § 9: Lob. not. a este: Barb. remís. n. 297 á ord. liv. 4 tit. 92.

(s) Vej. Introducção.

cujo negocio é de muitas e muito diversas qualidades, — todos os que abriram loja de venda têm as caracteristicas do mercador — vender productos, que não fizeram, ou fizeram fazer (art. 92).

Art. 94.

Os negociantes e mercadores de toda a especie, uma vez que tenham a qualidade de commerciantes segundo a lei, são sujeitos á jurisdicção, regulamentos e legislação commercial (152).

(152) Vej. artigos 11 e 12.

TITULO II.

DAS PRAÇAS DE COMMERCIO, E EMPREGADOS COMMERCIAES.

SECÇÃO I.

Das praças de commercio.

Artt. 97, 99.

Art. 97. ***Praça de commercio, ou bolsa, é não só o local, mas a reunião dos commerciantes, capitães e mestres de navios, corretores, e mais pessoas empregadas no commercio. Este local e reunião é sujeito á policia e auctoridade*** ~~*designada na lei (art.*~~ 1011) (153).

Art. 99. ***O regulamento da administração local marcará a hora, em que começa e acaba a praça, e quanto respeita á sua policia interna*** (154).

(153) (154) Sobre a origem e importancia das bolsas de commercio para facilidade e segurança das transações mercantis, para a negociação dos papeis de crédito, effeitos commerciaes e fundos públicos, e para o conhecimento do seu preço corrente e do das mercadorias vej. F. Borges — Fontes, especialidade e excellencia da administrição commercial, Introd. pag. X nota (A) e appendice 5, e os mencionados — Estudos de Econ. polit. e AA. ahi citados.

O regulamento das praças contêm-se no decreto n.° 1 de 16 de janeiro de 1837.

Art. 98.

O resultado das negociações e transacções, que se operam na bolsa, determina o curso do cambio, das mercadorias, dos seguros, dos fretes, do preço dos transportes de terra e agua, dos fundos públicos nacionaes ou extrangeiros, e d'outros papeis, cujo curso é susceptivel de ser cotado. Estes diversos preços correntes são comprovados segundo os regulamentos, ou usos locaes (155).

(155) O decreto n.° 2 de 16 de janeiro 1837, em que se contém o regulamento da corporação dos corretores, encarrega á camara dos

corrètores nos artigos 9 a 17 a cotação de mercadorias, effeitos commerciaes e fundos públicos, mencionada no artigo 98 do codigo, pela fórma e para os effeitos do mesmo regulamento. O termo medio dos preços cotados é o preço corrente, para saber-se o qual consulta-se o registro da camara dos corretores, ou obtem-se certidão pelo modo que é determinado na secção seguinte — dos corretores.

Artt. 100, 101.

Art. 100. *Como agentes auxiliares empregados no commercio, e com relação ás operações, que nessa qualidade lhes respeitam, são sujeitos ás leis commerciaes; 1.º os corretores; 2.º os feitores; 3.º os caixeiros; 4.º os commissarios de transportes; 5.º os recoveiros* (156).

Art. 101. *A gestão de pessoas intermedias não qualificadas não produz outro effeito, salvo o que deriva do contracto do mandato civil* (157).

(156) (157) Nem sempre os commerciantes podem gerir os seus negocios. Além dos commissarios e mandatarios, que os representam especialmente em praças differentes da do proprio domicilio, têm na mesma praça os corretores, na mesma loja, armazem ou casa de negocio os caixeiros e feitores, e para o transporte das mercadorias os expediccionarios ou commissarios de transportes, e os recoveiros. Todos estes auxiliares de commercio, sem excepção dos que são probibidos por lei de exercel-o por conta propria, estão sujeitos á jurisdicção commercial segundo o artigo 12, porque practicam actos, que a lei mercantil qualifica (artt. 203 e 204). Da regra geral do mesmo artigo 12 parece terem sido exceptuadas pelo artigo 101 outras quaesquer pessoas, que intervenham em negocios mercantís por conta alheia, porque a sua gestão tem apenas o effeito do mandato civil. A sua responsabilidade pois, as obrigações, em que se constituem, e os direitos, que lhes provêm dos actos relativos áquella gestão, regulam-se pela lei civil, e, com quanto sejam commerciaes, pertencem ao fôro commum.

SECÇÃO II.

Dos corretores.

Art. 103.

As operações dos corretores consistem em comprar e vender para seus committentes mercadorias, navios, fundos publicos, e outros créditos, letras de cambio, livranças, letras da terra, e outras obrigações mercantís: — em fazer negociações de descontos, seguros, contractos de risco,

fretamentos, emprestimos com penhor ou sem elle; — e em geral em prestar o seu ministerio nas convenções e transacções commerciaes (158).

(158) Vej. a legislação sobre corretores anterior ao codigo no regulamento citado na nota 163 e nos repertorios das ordd., — da collecção d'extravagantes addicionada ás ordd., — de Fernandes Thomaz, — e do Sr. J. J. d'Andrade e Silva, vb. corretores; e nas notas 35 e 36 a differença entre os corretores e os commissarios e mandatarios.

Artt. 107, 137.

Art. 107. *Haverá em cada praça um numero de corretores fixo, proporcionado á sua povoação, trafico e gyro, determinado por regulamentos particulares* (159).

Art. 137. *Havendo mais de dez corretores 'numa praça, formar-se-ha um collegio de corretores. A lei lhe designará as attribuições* (160).

(159) (160) Pelo § unico do artigo 1.º do mencionado regulamento de 16 de janeiro de 1837 são doze os corretores da praça de Lisboa a saber: quatro para cambios e fundos públicos, dous para navios e leilões correspondentes, e seis para mercadorias e leilões. Pelos artigos 1432 a 1439 ha tambem os corretores interpretes, e pelos artigos 1807, 1809 a 1812 os de seguros. A camara ou collegio de corretores, de que tracta o artigo 137 do codigo, é constituida pela fórma e tem as attribuições designadas no mesmo regulamento (nota (*t*)).

Artt. 108, 109.

Art. 108. *Só póde ser corretor o subdito natural portuguez* (161), *e domiciliado no reino ou dominios; — maior de vinte e cinco annos; — e que tiver practicado por trez annos o commercio 'numa casa mercantil, ou de corretor domiciliado em praça, aonde haja tribunal de commercio.*

Art. 109. *Não podem ser corretores:* — 1.º *os extrangeiros não naturalizados;* — 2.º *os menores de vinte e cinco annos, posto que emancipados;* — 3.º *os ecclesiasticos, os militares e funccionarios públicos;* — 4.º *os commerciantes quebrados não rehabilitados* (162); — 5.º *os corretores uma vez destituidos do officio.*

(161) Comprehende os extrangeiros naturalisados (argumento do § 1.º do artigo 109, e § 4 do artigo 7 e § 13 do artigo 145 da carta constitucional): estes têm direito de exercer todos os empregos, de que não forem expressamente excluidos.

(162) Artigos 1264 e seguintes.

Artt. 104, 110.

Art. 104. *O alvará de nomeação de cada corretor designará o genero de negocios, para que são habilitados. A habilitação póde ser illimitada e geral para todos os negocios de corretagem* (163).

Art. 110. *Os corretores serão habilitados, jurados e affiançados nos termos designados na lei regulamentar* (164).

(163) (164) A nomeação real deve recaír sobre habilitação, que fazem perante a camara dos corretores pela fórma prescripta no artigo 8 do mencionado regulamento; e para exercerem o emprego o artigo 110 exige que prestem juramento e fiança nos termos da lei regulamentar. A habilitação, fiança e juramento são garantias contra a infidelidade e erros dos corretores, que têm na sua mão a sorte dos individuos, que d'elles confiam seus segredos commerciaes. Á falta de lei regulamentar posterior ao codigo, pela qual se regulem a formula do juramento e a qualidade ou a quantidade da fiança, vigora para este effeito, quanto é compativel com as novas instituições, o artigo 3 do regulamento do officio dos corretores approvado na regia resolução de 28 de fevereiro de 1825, e publicado em edital da juncta do commercio de 22 de março do mesmo anno (*t*). O juramento de bem e fielmente cumprir os deveres inherentes ao officio presta-se perante o tribunal commercial de segunda instancia. A fiança é de quatro contos de réis, que não ficam depositados; mas o fiador, que deve ser um proprietario ou commerciante, assigna termo lavrado pelo secretario do mesmo tribunal, o qual o remette ao tribunal commercial de primeira instancia, que julga a idoneidade da fiança com duas testemunhas abonatorias.

Este artigo 110, que pela sua falta de observancia póde dar logar a gravissimos prejuizos, não tem merecido dos governos a attenção que devêra. Os corretores em numero dos que o regulamento de 1837 permitte, com alvará de nomeação, encarte e pagamento de novos direitos, são poucos, e não me consta que os haja fóra de Lisboa. O exercicio d'um tão importante officio está, em grande parte, entregue a agentes de commercio, com abuzo da lei e constante risco dos que d'elles confiam seus negocios.

Artt. 119, 120, 121, 122, 123.

Art. 119. *Os corretores são obrigados a fazer assento formal, exacto e methodico de todas as operações, em que intervierem; e, apenas concluida uma negociação, a notal-a 'num caderno manual paginado,*

(*t*) Este regulamento antigo dos corretores vem publicado na collecção chronologica da legislação de 1821 em deante.

com expressão, em cada artigo, dos nomes e domicilios dos contrahentes, materia do contracto, e de todos os pactos, que 'nelle se fizerem.

Os artigos serão lançados por ordem rigorosa de datas, em numeração progressiva d'um em deante, que concluirá no fim de cada anno (165). *O protocollo dos corretores deve além d'isso satisfazer aos mais requesitos, que a lei exige nos livros d'escripturação commercial* (167).

Art. 120. *No assento das vendas deverá expressar-se a qualidade, quantidade e preço da cousa vendida, logar e épocha da entrega, e a fórma, em que o preço deve ser pago.*

Art. 121. *Os corretores devem notar, nas negociações de letras de cambio, as datas, termos, vencimentos, praças, donde e sobre que sacadas; nomes do sacador, indossantes e pagador; os do cedente e tomador, e o cambio entre estes convindo.*

Art. 122. *No assento dos seguros se expressarão egualmente, com referencia á apolice firmada pelos seguradores* (168), *os nomes d'estes e do segurado, o objecto segurado, seu valor segundo a convenção, logar da carga e descarga, e a descripção do navio, em que se faz o transporte, isto é, o seu nome, matricula, bandeira, porte e nome do capitão.*

Art. 123. *Os artigos do caderno manual serão diariamente traslados d'elle para o protocollo por copia litteral, sem emendas, abbreviaturas, nem interposições, guardada a numeração do manual. O protocollo será paginado, rubricado e encadernado, como nota de tabellião* (166).

(165) (166) (167) O corretor tem dois livros para sua escripturação — o caderno manual, e um protocollo: tractam d'aquelle os artigos 119, 120, 121 e 122 com excepção da parte final do artigo 119; esta e o artigo 123 referem-se ao protocollo. Segundo a carta de lei de 26 de julho de 1856 o caderno manual é unicamente escripturado pelo proprio punho dos corretores, e o traslado para o protocollo póde ser feito por caixeiro ou preposto dos corretores, devendo ser conferido e rubricado diariamente por estes.

Nenhum d'estes artigos exige que as notas lançadas pelos corretores em seus livros sejam assignadas pelas partes contrahentes; o codigo de commercio de França não lhes dá fé pública sem esta formalidade. É uma cautella importante; sem ella póde o corretor lançar um assento falso a favor d'um, contra outro; por exemplo, d'uma venda que se não fez. Mas, quando a assignatura das partes fôsse essencial, para que tivessem fé pública, nem por isso a sua falta deveria annullar os contractos, a que se referissem; se então não podiam, só por si, comproval-os, seriam, pelo menos, um começo de prova por escripto para serem ouvidas testemunhas sobre elles, por-

que sem aquelle não podem estas ser chamadas ao foro mercantil (artt. 958, 959): e por tanto, provados os contractos por testemunhas ou por qualquer outro meio, serviriam aquelles assentos para se saberem as condições, com que tinham sido celebrados, visto que de todas devem fazer particular menção para evitar fraudes, e garantir os direitos das partes contrahentes.

O protocollo é uma especie do diario, que pelo artigo 219 faz parte da escripturação mercantil, e deve por isso ter as clarezas e declarações prescriptas nos artigos 119 pr. e 123. A rubrica deve ser, por argumento do artigo 214, do presidente do tribunal commercial de segunda instancia. Vej. ácêrca da importancia do protocollo os artigos 105, 125, 260 e 944.

(168) Vej. artigo 125 e notas.

Art. 124.

No caso de morte ou destituição d'um corretor é do cargo e responsabilidade do corretor mais antigo o arrecadar os registros (169) *do corretor morto ou destituido, e entregal-os na secretaria do tribunal de commercio respectivo, aonde se guardarão em deposito para serem entregues ao successor no officio.*

(169) São os livros, a que se referem os artigos 119 e 123, e que devem considerar-se antes propriedade do officio do que do individuo.

Artt. 102, 105, 106, 133, 134 e 135.

Art. 102. *O officio de corretor é viril* (170) *e público* (171). *O corretor, e ninguem mais, póde intervir* (172) *e certificar legalmente os tractos e negociações mercantis* (174).

Art. 105. *As certidões dos corretores, extrahidas de seus protocollos legitimamente escripturados fazem prova entre as partes do preço, quantidade e qualidade das fazendas, data e clausulas ou condições do contracto. É todavia admissivel prova em contrario a requerimento de parte legitima* (175).

Art. 106. *Todo o commerciante póde contractar directamente por si sem dependencia de corretor; e seus contractos serão válidos e efficazes, provados em fórma legal: todavia não poderá servir-se d'intervenção, salvo de corretor. Não se entende por isso prohibido ao commerciante o tractar seus negocios por meio de seus dependentes assalariados, ou feitores seus: nem egualmente se entende prohibida a intervenção d'amizade, com tanto que gratuita* (173).

Art. 133. *Nenhum corretor póde dar certidão, salvo do que constar do seu protocollo, e com referencia a elle: poderá comtudo attestar*

o que viu ou ouviu, sendo-lhe ordenado pela auctoridade legitima que o atteste, e não d'outra fórma (176).

Art. 134. *Serão de nenhum vigor em juizo as certidões dos corretores, que se não reportarem a seus protocollos: e o corretor, que assim as passar, será multado 'numa pena pecuniaria, a arbitrio do tribunal, segundo a ponderação do objecto e seus resultados.*

Art. 135. *O corretor, que passar certidão contra o que constar de seu protocollo, incorrerá nas penas do official público falsario* (177).

(170) Só póde ser exercido por homens.

(171) Tem fé e caracter público, e carece de nomeação do governo e titulo legal sob as penas estabelecidas no artigo 5 do regulamento dos corretores contra os que se intrometterem a exercer indevidamente as funcções proprias d'este cargo.

(172) (173) A intervenção de corretor não é essencial para a validade das transacções; estas podem ser feitas pela propria agencia dos contrahentes, ou pela de seus propostos e pessoas amigas. Os contractos ficam validos ainda no caso de não ser gratuita a intervenção de quem não é corretor. Quem póde evitar esta remuneração? e se o proprio artigo 106 permitte a intervenção pelos feitores ou quaesquer outros propostos, que são assalariados, que razão poderia justificar a nullidade das transacções, em que interveiu por dinheiro outra pessoa? O serviço dos corretores é um beneficio, porque portam por fé as condições dos contractos, mas a lei não prohibe renunciar a este beneficio. A lei franceza, que deve consultar-se como subsidiaria, não irroga nullidade áquellas transacções, com quanto sujeite a multas o commerciante, que encarregou a quem não é corretor negociações, em que só este podia intervir, e os que, não sendo corretores, se intrometteram nas funcções d'elles. (Rogr. ao art. 76 do cod. de commercio de França). Nem era possivel, e, a maior parte das vezes, seria inutil irrogar nullidades a contractos, cuja materia, passando rapidamente d'umas para outras mãos, fôra impossivel aprehender. Os contractos são válidos a produzem effeitos civis (art. 101); mas á pessoa, que fez as vezes de corretor, está sujeita ás penas estabelecidas no art. 5 do mencionado regulamento de 16 de janeiro de 1837, e o que, tendo chamado corretor, com quem ajustou preço e condições da intervenção, encarregar a outrem a realisação do contracto, soffre a mulcta e penas determinadas nos artigos 15 e 16 do mesmo regulamento. D'estas penas e mulctas foram exemptos os subditos Britanicos pelo artigo 3 do tractado de commercio com a Gram-Bretanha de 3 de julho de 1842, confirmado pela carta de lei de 29 do mesmo mez e anno.

(174) (175) (176) Vej. a legislação citada na nota 158, especialmente os alvarás de 22 de novembro de 1684, e 29 d'outubro de 1688, e o aviso de 20 de maio de 1769. Quanto aos livros dos corretores, e fórma de os escripturar, vej. artigos 123 e 133.

As certidões, a que se referem os artigos 102 fin., 105, 133, 134 e 135, respeitam á negociação, em que intervieram os corretores; as que pelo artigo 14 do citado regimento de 16 de janeiro 1837 a camara póde passar pelo seu secretario, têm por objecto o preço semanal das mercadorias, fundos públicos, fretamentos, cambios e seguros. Os attestados, que o artigo 133 permitte aos corretores, têm apenas a presumpção de verdade em attenção ao caracter público do corretor, em quanto que as certidões fazem fé em juizo.

(177) Ord. liv. 5 tit. 53 pr.; M. Freire instit. jur. crim. tit. 5 § 3 not.; cod. penal artigos 215 e seguintes.

Artt. 111, 112, 131.

Art. 131. *Aos corretores é prohibido:* — 1.° *intervir em contractos illicitos e reprovados por direito, quer em razão da qualidade dos contrahentes, quer da natureza do objecto do contracto, quer das condições e pactos, com que se celébre (artt.* 255 *e* 529)*:* — 2.° *propôr letras, ou quaesquer créditos, e fazendas procedentes de pessoas não conhecidas na praça, sem ao menos appresentarem um commerciante, que abone a identidade da pessoa:* — 3.° *intervirem em contracto de venda d'effeitos, ou negociação de letras de pessoa, que tenha suspendido os seus pagamentos (art.* 1123)*:* — *tudo debaixo da pena de perda do officio, e de responder por perdas e damnos* (178).

Art. 111. *É do dever dos corretores o certificar-se da identidade das pessoas contrahentes dos negocios, em que intervêm, e da sua capacidade legal para celebral-os. Se intervierem, sabendo-o, em contracto feito por pessoa, que segundo a lei não podia fazel-o (art.* 13)*, responderão pelos prejuizos, que se seguirem do effeito directo e immediato da incapacidade do contrahente* (179).

Art. 112. *Os corretores são responsaveis pela authenticidade da firma do ultimo cedente na negociação de letras de cambio, ou d'outros creditos indossaveis* (180).

(178) (179) Para observarem o n.° 1.° do artigo 131 pelo que respeita á qualidade dos contrahentes, devem os corretores, segundo o artigo 111, certificar-se da identidade da pessoa, e sua capacidade legal. No caso do n.° 2 do mesmo artigo, se a pessoa, com quem contractaram, não é a mesma, que lhes foi indicada pelo outro contrahente, e de cuja identidade e capacidade procuraram certificar-se

com a abonação d'um commerciante, justificam-se com esta abonação.

As penas, em que os corretores incorrem pela transgressão dos artigos 111 e 131, são não só a de perdas e damnos, como diz aquelle, se não tambem a de perdimento do officio, imposta 'neste, porque o primeiro d'estes artigos acha-se incluido na disposição geral do segundo. E além d'estas penas os corretores, que no caso do n.º 3 do mesmo artigo 131 prestarem a sua intervenção á venda de effeitos, á negociação de letras, ou a qualquer operação mercantil de commerciante, cuja quebra estiver declarada e julgada fraudulenta, é cumplice 'nesta pelo n.º 6 do artigo 1150, porque, sendo o commerciante inhibido da administração de seus bens desde a sentença, que declara a quebra (art. 1132), não podem allegar ignorancia da incapacidade legal do fallido, e dá-se por tanto visivel conluio entre um e outros para se fazerem passar aquelles effeitos e letras ou para se ultimarem as operações.

O artigo é menos justo, se, como parece indicar a sua letra, a pena do perdimento do officio, e a responsabilidade forem impostas aos corretores, que intervieram na venda de effeitos e letras do commerciante, que tiver *apenas suspendido seus pagamentos.* Quanto a mim, esta simples cessassão não devêra constituir a quebra, porque póde ser effeito de cauzas imprevistas mas remedeaveis (u): a presumpção de conluio é por este motivo remotissima: pódem os corretores ignorar mesmo a cessação de pagamento, de que só pela sentença de declaração de quebra tem conhecimento juridico: e o direito dos credores está, quanto é possivel, garantido pelos artigos 1133 a 1137, que julgam sem effeito os contractos do fallido celebrados em uma determinada epocha anterior a esta sentença.

(180) Vej. nota 102, e sobre a responsabilidade das firmas as notas aos artigos 367, 406, 331, 420, 339 e 368.

O artigo 112 é consequencia do principio consignado nos artigos 111 e 131 ácêrca de necessidade de certificar-se da identidade e capacidade das pessoas, cujos são os titulos, que por sua intervenção foram negociados.

Artt. 113, 114.

Art. 113. *O corretor, que com motivos falsos induzir o contrahente a erro, responderá pelo damno, que d'ahi resultar ao contrahente, provando-se no corretor dolo* (181).

Art. 114. *Entende-se por motivos falsos a proposição d'um objecto commercial debaixo d'uma qualidade distincta da que por uso geral*

(u) Vej. nota ao artigo 1123.

do commercio lhe é attribuida: e o dar uma noticia falsa sobre o preço corrente da cousa, objecto da negociação (182).

(181) (182) Quando o corretor informa falsamente sobre os preços correntes dos objectos da negociação, sempre se deve presumir doloso, porque não póde ignoral-os; a cotação feita pela camara é registrada e publicada segundo o artigo 9 do citado regulamento dos corretores.

Art. 115.

É dever do corretor guardar inteiro segredo de tudo quanto respeita ás negociações, de que se encarrega: pena de destituição, e responsabilidade por perdas e damnos (183).

(183) A falta de segredo por parte dos corretores nos negocios, em que intervêm, póde ser tão prejudicial não só por comprometter muitas vezes o credito dos negociantes, mas por fazer abortar transacções bem encaminhadas, que o artigo 115 não se limita, como outros codigos, a impor ao corretor a pena de responsabilibade pelos prejuizos, sujeita-o tambem á destituição.

Art. 116 (artt. 66, 162, 815).

O officio de corretor é pessoal. Elle não póde substituil-o: pena de destituição (184).

(184) Em vista dos artigos 87 do codigo de commercio de Hespanha, e 1332 do da Prussia, fontes do artigo 116 do codigo portuguez, é duvidoso se o corretor pode fazer-se substabelecer, quando absolutamente não podér servir, por exemplo por doença ou por ausencia justificada. A restricção feita por estes artigos é razoavel, para que por falta de corretor não fiquem empatadas transacções principiadas; nem ha razão, apezar da generalidade do artigo 116, para não ser entendido no sentido d'aquella restricção, quando o substabelecido ou é approvado pela camara dos corretores, segundo quer o codigo de Hespanha, ou já for corretor, quer do mesmo, quer de differente genero de negociação.

Artt. 117, 126.

Art. 117. Os corretores são obrigados a assistir á entrega das cousas vendidas por sua intervenção, caso qualquer dos contrahentes o exija (185).

Art. 126. O corretor tem obrigação de se achar presente ao acto da assignatura de negocios, que por convenção das partes ou disposição

da lei devam ser escriptos. E é egualmente obrigado a certificar que taes negocios se fizeram por sua intervenção: e haverá um exemplar, que guardará debaixo de sua responsabilidade (186).

(185) (186) A assistencia dos corretores no acto da entrega dos objectos, cuja venda lhes foi confiada, quando algum dos contrahentes a exija, segundo o artigo 117, ou estes não tiverem preferido concluir o contracto por intervenção d'aquelles (art. 129); a sua presença ao acto da assignatura dos negocios, em que intervieram, ainda que os interessados a não requeiram, como pela generalidade parece ser o sentido do artigo 126; e a declaração, que a lei lhes incumbe fazer e assignar, de que tudo correu por sua intervenção, servem para certificar a identidade dos contrahentes, que podem não conhecer-se, por que recorreram á intervenção alheia, e concorrem para se obterem os precisos esclarecimentos, e para se removerem duvidas, que poderiam de futuro levântar questões sempre nocivas ao commercio.

Não são porém os corretores obrigados a conservar por mais de 30 annos o exemplar do instrumento do contracto, porque estão no mesmo caso dos commerciantes, que pelo artigo 223 só por aquelle espaço de tempo devem guardar os papeis e livros da sua escripturação: a rasão é identica.

Art 118.

O corretor é obrigado em negociação de letras ou d'outros valores indossaveis a havel-os do cedente, e a entregal-os ao tomador, bem como a receber d'este o preço, e a leval-o ao cedente. E ainda que em geral os corretores não respondem, nem podem constituir-se responsaveis pela solvabilidade dos contrahentes, são comtudo garantes, nas negociações de letras e valores indossaveis, da entrega material do titulo ao tomador, e do valor ao cedente; salvo sendo accordado no contracto que os interessados farão essas entregas directamente; no qual caso o corretor fica desonerado de tal obrigação (187).

(187) Os titulos de credito indossaveis são passados a favor e á ordem de determinada pessoa, que por effeito d'esta clausula póde negocial-os trespassando-os por indosso (*v*). Só ao ultimo cessionario, portador e dono legitimamente reconhecido, póde a pessoa, sobre quem é feito o saque, pagar o seu valor. O corretor portanto não tem interesse em conserval-os, ou em occultal-os, ou em demorar a effectiva entrega á pessoa, em favor e á ordem da qual são sacados ou indossados; o sacado não lh'os pagaria, se não se mostrasse

(*v*) Vej. nota 102.

habilitado por meio do indósso para receber o preço. É uma das vantagens sobre os titulos passados ao portador, que por isso o sacado paga a quem quer que os apresentar. O perigo estaria na obrigação, que o artigo tambem impõe aos corretores, de receberem dos cessionarios, para quem ou por cuja conta os titulos de crédito foram comprados, o seu valor, para o entregarem aos cedentes. E este mesmo perigo poderia desculpar a prohibição de receberem e pagarem por conta alheia quaesquer effeitos ou mercadorias, se o artigo 128 se devesse entender 'neste sentido. Todavia ao amor da propria reputação accresce a responsabilidade, que o mesmo artigo 118 lhes impõe, de fazer pontualmente a entrega do titulo e do seu valor. E tanto 'nestas negociações como nas de quaesquer fazendas, a conveniencia do commercio pedia que se depositasse inteira confiança no corretor, que se incumbiu d'ellas, para que a indispensavel rapidez da circulação não soffra pela nimia prudencia e desconfiança.

Do principio tambem estabelecido 'neste artigo ácêrca da irresponsabilidade do corretor pela solvabilidade dos contrahentes, exceptuam-se os casos dos artigos 112 e 1807. Por este o corretor de seguros é o unico devedor do premio por elle contractado para outrem; por aquelle o corretor encarregado de negociar effeitos de commercio não só deve entregar fielmente o titulo e seu valor, mas fica responsavel ao cessionario pela authenticidade da firma do ultimo cedente (nota 180).

Artt. 125, 1812

Art. 125. *Os corretores dentro das vinte e quatro horas seguintes á conclusão do contracto devem entregar a cada um dos contrahentes a minuta do assento feito no seu registro sobre o negocio concluido. Esta minuta deverá referir-se ao protocollo, e não ao caderno: não sendo entregue nesse termo, ou não sendo conforme ao protocollo, o corretor perderá o officio, ou será suspenso temporariamente, a arbitrio do tribunal, segundo as circumstancias* (188).

Art. 1812. *Os corretores são obrigados no momento, que contractam um seguro:—a entregar ao segurador, que primeiro assignar, uma minuta por elles certificada, contendo a menção dos objectos segurados, as condições do seguro e do premio:—a inserir na apolice, d'um modo claro e distincto, todas as condições do contracto, e as declarações relativas, bem como tudo o que esta lei exige como da essencia do contracto* (189).

Fazendo-se o petitorio da indemnização por intervenção dos corretores, serão obrigados a entregar ao segurador, que primeiro assignára a apolice, um mappa das perdas ou damnos, com os documentos justificativos, certificado por elles (190).

Os corretores são egualmente obrigados a lançar de teor e por inteiro 'num registro particular as apolices por elles negociadas, e as minutas, papeis e documentos entregues aos seguradores ao tempo do petitorio da indemnização, bem como as cópias dos avisos e cartas, que por sua mediação fossem communicadas pelo segurado ao segurador durante e depois do contracto.

Os corretores são obrigados a dar cópias certificadas d'estas apolices e documentos, todas as vezes que os seguradores ou segurados as requeiram: tudo debaixo da pena de perdas e damnos, além das demais estabelecidas 'neste codigo a respeito dos corretores em geral.

(188) 189) A minuta contém as bases e condições do contracto. Serve para redigir o instrumento d'este, e para verificar a exactidão das certidões, que os corretores passarem do seu protocollo a requerimento dos contrahentes (art. 105), quando, não lavrando instrumento (art. 247), lhes for mister um começo de prova por escripto, sobre que assente a prova testemunhal da existencia do contracto (artt. 948 e 949).

Pelo artigo 1812 pr. e cod. de commercio de França artigo 79, que póde considerar-se subsidiario, o corretor tem a faculdade ou de lavrar o instrumento do contracto — a apolice (art. 1682), ou de fortifical-o com a sua assignatura, se os contrahentes preferirem lavral-o de proprio punho. Em ambos estes casos a apolice deve redigir-se pelas notas lançadas no protocollo do corretor, que interveiu no contracto. Para isso deve elle entregar dentro das 24 horas seguintes ao ajuste (interpretando pela regra geral do artigo 125 as expressões do artigo 1812... *no momento que contractam um seguro*) uma minuta ao segurado para formular segundo ella a apolice, e outra ao segurador para verificar a exactidão da mesma apolice, que segundo os artigos 1691, 1693 e 1695 deve ser-lhes apresentada e assignada dentro de oito dias do ajuste. Confrontando o artigo 1812 com aquell'outros 125, 1691, 1693 e 1695, parece dever ser esta a interpretação mais natural, de mais facil execução, e que melhor póde conciliar as disposições dos differentes artigos. E 'neste sentido deve tambem ser entendido o artigo 122, pelo qual, interpretado litteralmente, o assento, que o corretor faz das condições do seguro, deve *referir-se á apolice firmada pelos seguradores*, em vez de se referir esta ao protocolo. E com effeito se a apolice, que é o instrumento do contracto (art. 1692), é feita, do mesmo modo que o dos outros contractos, pela minuta que o corretor ha de entregar, extrahida do protocollo, dentro das 24 horas seguintes ao ajuste (art. 125); se o segurador sómente a assigna, quando o segurado ou o corretor lh'a apresenta

(artt. 1693 e 1694); se a apolice é posterior aos assentos do caderno e do protocollo, pelos quaes se resolvem as duvidas sobre as clausulas do contracto antes da entrega da apolice (art. 1692), aquellas expressões do artigo 122 não podem ter o sentido, que litteralmente indicam.

Artt. 127, 128, 129, 130.

Art. 127. *(Artt.* 77, 78, 148, 1437) *Prohibe-se aos corretores toda a especie de negociação e trafico, directo ou indirecto, debaixo de seu ou alheio nome. E assim: os corretores não poderão fazer operação alguma mercantil por conta propria: 'nem nella tomar parte, acção, nem interesse: nem contrahir sociedade ou parceria de qualquer denominação ou classe: nem interessar-se em navios mercantes, ou suas cargas: — tudo debaixo da pena de perdimento do officio, nullidade e inefficacia do contracto* (190).

Art. 128. *Prohibe-se aos corretores o encarregar-se de cobranças e pagamentos por conta alheia, pena de perdimento do officio* (191).

Art. 129. *Toda a garantia, aval e fiança, dada por um corretor em contracto ou negociação feita com sua intervenção, quer no proprio escripto da convenção, quer em separado, é nulla, e não produzirá effeito algum em juizo* (192).

Art. 130. *Os corretores não pódem ser seguradores; nem tomar sobre si a responsabilidade de riscos alguns de terra ou de mar; pena de perdimento do officio e nullidade dos contractos* (193).

(190) O artigo 127 estabelece a regra geral, que prohibe o exercicio do commercio aos corretores; são especies ou consequencias d'esta regra os artigos 128, 129 e 130.

Fidelidade e segredo nos negocios, em que intervêm, são qualidades indispensaveis aos corretores. Tudo o que não for instruir os commerciantes das vantagens ou inconvenientes das transacções, que lhes são commettidas, levar e trazer as propostas d'um para outro dos contrahentes, facilitar as negociações pela sua intervenção é enganar o público, arriscar a fortuna dos que recorrem á sua intervenção, e fazer d'aquelles agentes de commercio rivaes poderosos. Se tomarem parte nas negociações, que lhes são confiadas, podem comprometter, com a propria fortuna, a de seus committentes. Se lhes for permittido commercear por sua conta, podem abusar da confiança depositada 'nelles, lançando á sua conta as negociações, em que presentirem maior interesse; e pelos segredos, que lhes são communicados, pelo conhecimento practico das necessidades das diversas praças de commercio, das suas relações de credito e debito, e d'outras circumstancias, que promettem ou determinam d'antemão o exito das

especulações mercantis, ser-lhes-hia facil, de combinação uns com outros ou sem ella, estabelecer um pernicioso monopolio, abarcando os productos e titulos de credito, onde e quando tivessem preço commodo, para vendel-os nas praças e occasião, em que a sua carestia offerecesse lucro. O codigo de commercio de França não irroga expressamente pena de nullidade ás operações mercantís dos corretores, e o codigo d'Hespanha só considera nullas as fianças, que elles prestam, e os seguros, que tomam sobre si; em regra um e outro limitam-se a estabelecer mulcta e perdimento do officio e dos lucros. O codigo portuguez e o regulamento dos corretores viram mais ao longe decretando, este no artigo 18, aquelle nos artigos 127 a 130, além d'aquellas penas, a nullidade dos actos, e presumindo no artigo 1154 fraudulenta a insolvencia dos corretores. Vej. artigos 139 e 1154 e suas notas, e notas 198 e 206.

(191) O artigo 128 não póde entender-se tanto ao pé da letra, que se prohiba aos corretores receber por seus constituintes as mercadorias, cuja compra lhes encarregaram, e pagar a sua importancia, que para isso lhes tiver sido confiada. Uma semelhante interpretação, sobre offensiva do caracter do corretor, cuja carta de nomeação é, pelo menos, uma bem fundada presumpção de capacidade, desinteresse e fidelidade, prejudicaria gravemente o commercio, demorando a ultimação dos contractos, e talvez diminuindo-os pela necessidade de revelar o nome das pessoas, por cuja conta os negocios foram tractados, e que poderiam ter interesse em não figurar ostensivamente. Cobrar e pagar são consequencia do mandato, e o corretor póde considerar-se um mandatario. A prohibição pois de encarregar-se de cobranças e pagamentos por conta alheia deve entender-se, como consequencia do artigo 127, que prohibe o commercio aos corretores, no sentido de não poderem exercer a parte do negocio de banco, relativa á cobrança e pagamento de dinheiro, a que se referem os artigos 87 e 88.

(192) (193) Vej. ácêrca do aval os artigos 351, 352, 353 e seguintes, e sobre seguros os artigos 1672 e seguintes. Aos motivos justificativos do artigo 127 accresce em relação aos especiaes objectos dos artigos 129 e 130, e como consequencia d'aquelle, não só a natureza das funcções do corretor, que repugnam com a qualidade de fiadores e abonadores, se não tambem o seu proprio interesse, e o das pessoas, a quem servem, — aquelle, porque serão sempre preferidos sómente os que prestarem fiança, ou garantirem por qualquer outra fórma as negociações, em que intervierem, — este, porque a responsabilidade, que tomam, póde comprometter com a sua propria fortuna a d'aquellas pessoas.

Art. 132 (art. 1437).

Os corretores não pódem adquirir para si as cousas, cuja venda lhes fôra incumbida, nem as que se dessem a vender a outro corretor, ainda mesmo sob pretexto de consumo particular seu: pena de suspensão ou perda do officio, a arbitrio do tribunal, segundo as circumstancias (194).

(194) Vej. artigos 77 e 78 e notas. A rasão é identica.

Art. 136.

Os corretores perceberão um direito de corretagem nos termos da tarifa marcada pela lei (195). *Levando ou exigindo além da taxa, incorrerão nas penas dos officiaes, que levam salarios indevidos* (196).

(195) Vej. no artigo 20 do citado regimento dos corretores de 16 de janeiro de 1837 a tarifa das corretagens.

(196) Ord. liv. 5 tit. 72 pr.; alv. de 21 de junho de 1769; Per. e Sous. classe dos crim. vb.: peculato; cod. penal artigo 316.

Art. 138.

Os corretores, que contravierem ás disposições estabelecidas na presente secção, não se achando pena especifica legislada, serão, segundo as circumstancias, a arbitrio do tribunal, suspensos ou destituidos do officio, sem prejuizo das mais penas criminaes estabelecidas nas leis, e da responsabilidade por perdas e damnos, a que der causa o seu procedimento ou culpa (197).

(197) Vej. artigos 4 e 5 do citado regimento dos corretores.

Art. 139. (art. 1154).

Os corretores em estado d'insolvencia serão suspensos, e poderão ser destituidos. Julgada a insolvencia culposa, devem ser destituidos (198).

(198) Os artigos 1009 do codigo de commercio de Hespanha, e 89 do codigo francez consideram *fallido* o corretor, que não póde pagar a seus credores; os correspondentes artigos 139 e 1154 do codigo portuguez constituem-os propriamente em estado de *insolvencia*, porque não são commerciantes, e a fallencia respeita principalmente a estes (artigo 1808). De qualquer modo que se considere esta insolvencia, o artigo 1154 presume-a fraudulenta em favor do commercio, e em beneficio dos proprios corretores. A confiança e reputação d'estes ganha maior garantia, e evitam-se occasiões de abuzos,

que sem maravilha podem ser frequentes, quando o interesse das especulações compensar o prejuizo, que lhes provier das outras penas decretadas pelo artigo 137 a 130. E como a presumpção cede á verdade, fica salvo o direito do corretor para provar que ou não commerceou, e por tanto a insolvencia procedeu d'alguma desgraça inevitavel e de natureza muito differente das que produzem as fallencias commerciaes, ou, se commerceou, não foi devida a contratempos e eventualidades commerciaes.

Ao tribunal pertence julgar pois, se a insolvencia é fraudulenta, qual a lei a suppõe; se simplesmente culposa; se casual. Basta que se julgue a sua culpabilidade para deverem ser destituidos os corretores. Se for julgada fraudulenta, ficam sujeitos ás penas do artigo 448 do codigo penal portuguez. Vej. nota 206.

Art. 140.

O corretor destituido não póde ser reintegrado em suas funcções (199).

(199) Para não ser reintegrado em suas funcções é mister que a destituição tenha procedido de *falta de cumprimento de seus deveres, e de queixas provadas*, por exemplo de ter exercido algum ramo de commercio, ou ter-se tornado culposamente insolvente (artt. 139 do codigo e 18 do regulamento dos corretores). Se a simples destituição arbitraria inhabilitasse os corretores para nunca mais exercerem o emprego, ficariam de peor condição do que os commerciantes fallidos culposamente, os quaes podem rehabilitar-se nos termos dos artigos 1265 a 1267.

TITULO VII (DO LIVRO UNICO DA PARTE II).

DOS CORRETORES-INTERPRETES DOS NAVIOS.

Artt. 1432, 1435.

Art. 1432. *Haverá em todos os portos de mar um numero de corretores-interpretes de navios, proporcional á extensão de suas relações mercantis* (200).

Art. 1435. *São attribuições privativas dos corretores-interpretes* (201)*: — 1.° intervir nos contractos de fretamentos, que os capitães ou armadores não façam directamente com os afretadores: — 2.° assistir aos capitães e sobrecargas dos navios extrangeiros, e servir-lhes d'interpretes nas declarações, relatorios, protestos e mais diligencias nos tribunaes e estações públicas: bem que a estes é livre o não valer-se de corretor, quando de per si, ou com assistencia dos consignatarios, possam fazer similhantes diligencias: — 3.° traduzir os documentos, que os capitães ou sobrecargas extrangeiros tenham de apresentar nas estações públicas, certificando as traducções de boas e fieis; sem o que não serão admittidas: — 4.° representar os capitães e sobrecargas em juizo, quando por si, pelo armador, ou consignatario não compareçam.*

(200) (201) A conveniencia dos corretores interpretes de navios deprehende-se das attribuições, que lhes competem pelo artigo 1435. Os armadores, e os capitães ou outros empregados dos navios ignorarão muitas vezes a lingua do paiz, a que é destinada a carregação; e, quando a não ignorem, podem não saber as leis policiaes, o local das estações públicas, e as horas, em que estas estão abertas. Os corretores poupam-lhes trabalho, passos, e maiores despezas; prestam a força da fé pública aos documentos, que tem de apresentar nas estações; e representam-os em juizo. A sua intervenção nos objectos, a que se referem os §§ 1, 2 e 4 do artigo 1435, é livre; a do § 3 é forçada: 'naquelles podem os armadores e capitães ter as habilitações, e uso da praça necessario para tractal-os por si ou por seus correspondentes; 'nestes carecem absolutamente do corretor, porque só elle tem fé pública.

Pelo regulamento dos corretores § unico do artigo 1.° ha na praça de Lisboa dous corretores-interpretes de navios.

Vej. no diccion. jurid. commerc. de F. Borges a significação dos termos — armador, fretamento, sobrecarga, porte ou tonelagem, estalías ou estadía, e quaesquer outros, que se refiram ao commercio maritimo.

Art. 1433.

Serão preferidos para o officio de corretores-interpretes os corretores ordinarios, que possuirem a maior somma de conhecimentos das linguas vivas da Europa, qualidade indispensavel nos corretores-interpretes.

Art. 1434.

As regras, estabelecidas 'neste codigo a respeito da nomeação, aptidão, e requisitos dos corretores ordinarios (202), *serão observadas a respeito dos corretores-interpretes.*

(202) Artigos 102, 104, 108, 109, 110 e 116.

Art. 1436 (artt. 119 — 123).

É da obrigação dos corretores-interpretes guardar trez especies d'assentos: — 1.° dos capitães, a quem prestam a assistencia, que a seu cargo compete, expressando a bandeira, nome, qualidade e porte do navio, e os portos da sua procedencia e destino: — 2.° dos documentos, que traduzam, copiando no registro a traducção: — 3.° dos contractos de fretamento, em que intervenham, expressando o nome do navio, bandeira, matricula e porte, nomes de capitão e afretador, destino, para onde se faça o fretamento, preço do frete e moéda em que deve ser pago, as condições especiaes sobre estalías, e o tempo estipulado para começar e acabar de carregar, referindo-se sobre tudo ao contracto original firmado pelas partes, do qual o corretor conservará um exemplar.

Art. 1437. (art 127).

Aos corretores-interpretes de navios é prohibido comprar effeitos alguns a bordo dos navios, que visitem, para si ou para outrem.

Art. 1438.

As prohibições e deveres, impostos aos corretores em geral 'neste codigo, procedem para com os corretores-interpretes (203).

(203) Artigos 111 e seguintes.

Art. 1439.

A lei regulamentar fixará os emolumentos dos corretores-interpretes (204).

(204) Vej. o citado regulamento dos corretores.

SECÇÃO VII.

(DO TITULO XIV DO LIVRO UNICO DA PARTE II).

Dos direitos e obrigações dos corretores em materia de seguros maritimos.

Artt. 1807, 1808.

Art. 1807. *O corretor de seguros é o unico devedor do premio para com o segurador nos contractos, em que intervier, se, ao tempo da assignatura da apolice, o segurador não foi d'elle embolsado. Com tudo o segurador fica por este contracto obrigado para com o segurado* (205).

Art. 1809. *O corretor, no caso previsto pelo artigo CXXXVI* (*art.* 1807) *é crédor do segurado pelo premio, e terá direito de reter a apolice para seu pagamento.*

(205) Vej. a legislação citada na nota 158. O artigo 1807 é uma excepção ao principio consignado no artigo 118, pelo qual os corretores não podem responder pela solvabilidade dos contrahentes. Funda-se esta responsabilidade não tanto na necessidade de garantir ao segurador o premio convencionado, porque o contracto e as certidões do protocollo dos corretores dão-lhe a necessaria segurança, como, e principalmente, na conveniencia de animar a utilissima instituição dos seguros, dando ao segurador, em vez d'um, dois garantes, porque pelo artigo 1808 tambem o segurado lhe fica responsavel pelo premio, se o corretor não podér pagar.

Art. 1808.

Fallindo (206) *o corretor sem haver recebido o premio do segurado, o segurador, não obstante a disposição do artigo precedente, é o unico com direito a reclamal-o do segurado. Se os administradores do corretor fallido recebem do segurado o premio devido ao segurador, são obrigados a restituir-lh'o por inteiro* (207).

(206) Os artigos 139, 1154 e 1808 parecem discordarem quanto ao modo de considerar o estado, em que se constitue o corretor, quando, compromettendo a sua fortuna, não póde satisfazer a seus crédores. Os dois primeiros artigos consideram-o em insolvencia simples, e o artigo 1808 presuppõe que póde fallir, porque não só se serve de termos, que designam este estado, mas previne o caso, a que

se referem os artigos 1202, 1205 e seguintes, de estar em administração a massa fallida do corretor. Os artigos 139 e 1154 são mais coherentes do que est'outro com a natureza das funcções do corretor, porque, recahindo a quebra sobre cessação de pagamentos commerciaes (artt. 1123, 1128 e 1130), o corretor, a quem o commercio é prohibido (artt. 127 a 130), não deve ter dividas d'esta natureza (*x*). Vej. nota 198.

(207) O artigo 1808 está comprehendido na prescripção do § 4 do artigo 1219, pelo qual as quantias devidas ao fallido por conta alheia são crédito de dominio, e por isso as levanta seu dono da massa fallida. São taes as quantias que se lhe devem, e de que elle tem de dar conta a quem pertencem. 'Nestas circumstancias está o premio, ainda não pago pelo corretor ao segurador, e nem ainda entregue pelo segurado áquelle: é quantia devida pelo segurado ao corretor, que tem de dar conta d'ella ao segurador. Este em qualquer dos casos do artigo recebe o premio na sua totalidade ou do segurado, se ainda não tiver entrado com elle na massa fallida do corretor, ou, no caso contrario, dos administradores d'esta.

Artt. 1810, 1811.

Art. 1810. *Quebrando o segurado, e achando-se ainda a apolice nas mãos do corretor, este terá direito a receber do segurador a indemnização do sinistro, e a embolsar-se da somma do premio, entregando o residuo á massa fallida* (208).

Art. 1811. *Se se entregou a apolice ao segurado, e elle não recebeu antes da quebra a indemnização devida pelo segurador, o corretor tem preferencia a todo o crédor para ser pago do premio pelo montante da indemnidade. Acontecendo o damno durante a quebra, e tendo os administradores recebido o montante, são egualmente obrigados a pagar com preferencia ao corretor o premio devido* (209).

(208) (209) Os artigos 1810 e 1811 estabelecem providencias, para que, fallindo o segurado, e verificando-se o sinistro, contra o qual este se precaveu pelo seguro, o corretor não perca o premio, que pelo artigo 1807 ou já pagou ou tem de pagar ao segurador. Pelo artigo 1810, se ainda não entregou ao segurado a apolice do seguro, recebe do segurador com este titulo a indemnisação convencionada do sinistro, quer este acontecesse antes quer depois da fallencia do segurado, porque o artigo não distingue; desconta d'aquella somma o premio ajustado, se ainda o não pagou, e no caso contrario embol-

(*x*) Vej. notas aos artigos 1123, 1128 e 1130.

sa-se do seu valor, e entrega o resto á massa fallida. O artigo 1811 refere-se aos casos de aconteeer o sinistro antes da fallencia do segurado ou durante ella, tendo-lhe já o corretor entregue a apolice. Se á fallencia foi posterior ao sinistro, e o segurado, quando falliu, ainda não estava embolsado da importancia do seguro (hypothese da primeira parte do artigo), o corretor levanta-a por inteiro da massa fallida, apenas ella der ahi entrada. Não póde, como no caso do artigo 1810, exigir do segurador o valor do seguro para descontar d'elle o premio, porque lhe falta para isso o titulo, que já entregou; mas a preferencia sobre os outros credores funda-se no n.° 1 do artigo 1239 (*y*), pelo qual têm privilegio sobre todos os crédores, que o não forem de dominio ou por direito de separação, os que tiverem feito despezas em beneficio da massa; e beneficio fez á massa o corretor, pagando o premio ao segurador, que sem isso não pagaria o seguro.

Da letra d'esta primeira parte do artigo parece deduzir-se que, na outra alternativa — se o segurado recebeu antes de quebra a importancia do seguro, o corretor não tem aquelle privilegio, e concorre com os outros crédores á distribuição da massa fallida. Entendido por esta fórma ao pé da letra, o artigo é menos justo, porque, ou o segurado tenha ou não tenha recebido antes da quebra o valor do seguro, o corretor, que pagou o premio, prestou não só ao segurado, tambem aos seus crédores, um beneficio, se não egual, analogo ao que o mencionado n.° 1 do artigo 1219 considera privilegio de primeira ordem, habilitando aquelle para receber o seguro, e augmentando em favor d'estes os meios de seu pagamento. E não é de razão que o favor, que fez ao segurado, deixando de reclamar de prompto a somma desembolsada pelo pagamento do premio, o constitua em peior condição, sujeitando-o á eventualidade e incerteza de pagamento pela distribuição da massa fallida. Nem haveria motivo para se lhe denegar este privilegio depois de lhe ser concedida pelo artigo 1810 a faculdade de se pagar pelo valor do seguro, quando ao tempo da quebra do segurado ainda tem em seu poder a apolice: o corretor, entregando esta ao segurado antes de receber o valor do premio, deu prova de boa fé e confiança, que a lei não póde menosprezar, e que por isso deve ser tomada em consideração para a interpretação da primeira parte do artigo 1811. O auctor das — Fontes do codigo de commercio portuguez — parece inclinar-se a esta opinião, quando n'uma nota ás fontes do artigo 1811 diz = *Em todo o caso* a indemnisação (do sinistro) se considera como hypotheca do premio, que o

(*y*) Vej. notas aos artigos 1818 e seguintes.

corretor pagou pelo segurado, pois que foi por meio d'este premio que a massa conseguiu o ser indemnisada =.

O artigo todavia presta-se ao sentido contrario; e a entender-se d'este modo, em qual dos creditos classificados pelo artigo 1818 deve comprehender-se o do corretor por aquelle premio? Se, pelo que fica dicto, a letra da primeira parte do artigo 1811 parece excluil-os dos creditos privilegiados, a que se referem o n.° 3 do artigo 1818 e os artigos 1239 e 1240, os quaes preferem a todos com excepção dos de dominio e direito de separação (artt. 1818 n.os 1 e 2, 1219 a 1233 e 1237), tambem não podem pertencer aos hypothecarios (artt. 1218 n.° 4, 1231, 1234, 1241 a 1244), nem aos simples chyrografarios, que são preferidos por todos (artt. 1218 n.° 6, 1231 fin.), — áquelles, porque o corretor não tem hypotheca nem penhor, — a estes, porque o beneficio feito ao segurado e a seus crédores deve merecer maior consideração. Resta pois a classe quinta, que o artigo 1218 n.° 5 chama créditos de privilegio pessoal com preferencia aos chyrografarios, na qual, a dar-se esta intelligencia ao artigo 1811, deve comprehender-se aquelle crédito do corretor, porque o serviço pessoal por elle prestado entra no espirito das leis de 12 de maio de 1758, 20 de junho de 1774, 15 de maio de 1776 e outras, que tractam de créditos comprehendidos no mencionado n.° 5 do artigo 1218. Habilitar o segurador pelo pagamento do premio para receber o seguro tem tanto alcance, e merece pelo menos tamanha consideração, como o emprestimo para compra de bens, o concurso de braços para a edificação, e outros serviços, que por estas leis dão direito de preferencia no sentido do mesmo artigo 1818 (z).

Se o sinistro aconteceu durante a quebra, tendo tambem o corretor entregue ao segurado a apolice (hypothese ou segunda parte do artigo 1811), os administradores da massa fallida d'este, apenas a importancia do seguro der entrada 'nella, descontam o premio para pagal-o ao corretor, com preferencia aos outros crédores pelos principios expostos.

SECÇÃO III.

Dos feitores e caixeiros (210).

Artt. 154, 155.

Art. 154. *O gerente d'um estabelecimento commercial ou fabril, por conta alheia, auctorizado para administral-o, dirigil-o, e contractar sobre as cousas a elle concernentes, com mais ou menos poderes, se-*

(z) Vej. o artigo 1218 n.° 5 e sua nota.

gundo houvesse por bem o preponente, tem sómente o character legal de feitor para as disposições, que se acham prescriptas 'neste titulo (211).

Art. 155. *Todos os demais empregados com salario fixo, que os commerciantes costumam instituir como auxiliares de seu gyro e trafico, carecem da faculdade de contractar e obrigar-se por seus preponentes; salvo sendo-lhes tal auctorização expressamente concedida para as operações, que determinadamente lhes são incumbidas, e tendo os auctorizados a capacidade legal necessaria para válidamente contractar* (212).

(210) Vej. notas 35 e 36. A feitoria póde ser tanto o estabelecimento de commercio como o fabril: e 'nisto concorda o artigo 146 com o artigo 34, pelo qual se consideram commerciantes os emprezarios de fabricas no que respeita á direcção do estabelecimento e á venda dos productos. Os artigos 154 e 155 marcam a differença entre os feitores e caixeiros. Aquelles substituem o proprietario do estabelecimento na sua direcção, quer este seja situado no mesmo quer em domicilio differente do d'aquelle. Os caixeiros têm funcções mais restrictas, gosam d'uma confiança mais limitada, e d'ordinario exercem o seu officio sob as vistas do proprietario. Aquelles obrigam-se em nome d'este: os caixeiros e outros agentes ou empregados apenas o auxiliam, e para se obrigarem em nome d'elle carecem d'auctorisação especial. Os direitos e deveres dos feitores para com o dono da feitoria, para com o público, e para com as pessoas, com quem contractam, regulam-se, em geral, pelas regras do mandato; os dos caixeiros para com o commerciante, que os emprega, e para com o público pertencem ao contracto de locação de serviços. Uns e outros são assalariados, no que muito se distinguem dos commissarios, corretores e outros agentes.

(211) (212) Vej. nota 210.

Art. 141.

Ninguem póde ser feitor de commercio, a não ter capacidade legal para representar outrem, e obrigar-se por elle (213).

(213) Vej. artigos 13 e seguintes.

Artt. 142, 143.

Art. 142. *Todo o feitor deverá ser constituido por uma auctorização especial do preponente da feitoria. Esta auctorização só terá validade desde a data, em que for lançada no registro do commercio* (214).

Art. 143. *Os feitores constituidos com clausulas geraes entendem-se auctorizados para todos os actos, que exige a direcção do estabele-*

cimento, para que são prepostos. Se o preponente entende coarctar estas faculdades, deve declarar na auctorização as restricções, a que o feitor deve sujeitar-se.

(214) Vej. artigos 209 e 214. A auctorisação especial, de que os feitores carecem, póde, como se vê do artigo 143, ou comprehender todos os actos, que a administração do estabelecimento exige, ou restringir-se a determinados negocios da feitoria. Não devem os commerciantes limitar-se a publicar pelo registro do commercio as forças da procuração: á similhança do que o artigo 157 determina para os caixeiros, é conveniente que os proprietarios da feitoria communiquem aos seus correspondentes os poderes conferidos ao feitor.

Quanto á epocha, desde a qual principia a ter validade a auctorisação — vej. nota ao artigo 216, que desinvolve o artigo 142.

Artt. 144, 145, 146, 147.

Art. 144. *Os feitores tractam e negoceiam em nome de seus preponentes; nos documentos, que nos negocios d'elles assignarem, devem declarar que firmam com poder da pessoa ou sociedade, que representam.*

Art. 145. *Procedendo os feitores nos termos do artigo precedente, todas as obrigações por elles contrahidas recáem sobre os preponentes. E a execução das acções, a que derem causa, será feita effectiva nos bens do estabelecimento, e não em propriedade do feitor, salvo estando com elles confundida de tal modo, que não possa facilmente discriminar-se.*

Art. 146. *Os contractos celebrados pelo feitor d'um estabelecimento commercial, ou fabril, que notoriamente pertença a uma pessoa ou sociedade conhecida, entendem-se feitos por conta do proprietario do estabelecimento, ainda que o feitor o não declarasse ao acto de celebral-os, recaindo taes convenções sobre objectos abrangidos no gyro e trafico do estabelecimento; ou quando, ainda que de diversa natureza, resultar que o feitor obrou com ordem do preponente, ou que este approvou a sua gestão por termos expressos, ou por factos positivos, que induzam presumpção legal* (215).

Art. 147. *Fóra dos casos prevenidos no artigo precedente, todo o contracto celebrado por um feitor em seu nome obriga-o directamente para com a pessoa, com quem contractar. Se porém a negociação fosse feita por conta do preponente, e o contrahente o provar, terá opção d'accionar o feitor, ou o preponente, mas não ambos* (216).

(215) (216) Os artigos 146 e 147 têm principalmente por fim determinar a responsabilidade dos feitores para com as pessoas, com

quem contractam, depois de estarem registrados os seus poderes, quando não declararam a pessoa ou a sociedade, proprietaria da feitoria, porque, se o declararam, é da natureza do contracto recahir a responsabilidade no dono do estabelecimento segundo os artigos 141, 144 e 145.

Da combinação d'aquelles dois artigos resulta que o feitor, que não declara ser de conta alheia o contracto, responde, em regra, e nem podia deixar de responder, para com as pessoas, com quem contractou. Todavia ainda 'neste mesmo caso o proprietario do estabelecimento fica tambem obrigado por estes actos, e as pessoas, que figuram no contracto, podem obrigar um ou outro — 1.° quando o contracto recahir sobre objectos abrangidos no gyro e trafico da feitoria, porque, não sendo permittido ao feitor pelo artigo 148 entrar em negociações da mesma natureza das da feitoria, estas presumem-se feitas por conta do proprietario, — 2.° quando, no caso de versar sobre objectos extranhos a ella, os contrahentes provarem que o feitor contractou por ordem e conta do dono, ou que os seus actos foram por este approvados em termos expressos, ou por factos positivos, que induzam presumpção legal, porque 'neste caso o feitor procedeu como gestor de negocios. Ambos porém não podem ser chamados a juizo pelo mesmo facto, porque importaria isso reconhecel-os ambos como contrahentes em nome e por conta propria: pelo contrario, quem se dirigir ao proprietario, considera o feitor como simples agente, se o contracto versar sobre objecto privativo da feitoria, ou como gestor, se o negocio é extranho a ella; e se preferir demandar o feitor, reconhece 'neste o principal agente pela responsabilidade, que lhe resulta de ter contractado sem declaração alguma.

Art. 148.

Nenhum feitor poderá negociar por conta propria, nem tomar interesse debaixo de seu nome ou alheio em negociações do mesmo genero ou especie da sua feitoria, salvo com expressa auctorização do preponente: fazendo-o, os lucros farão a proveito dos preponentes, que todavia não responderão pelas perdas (217).

(217) Justificam este artigo as mesmas razões, que determinaram os artigos 77, 78, 127 a 132. Além da pena imposta pelo artigo 148 o artigo 166 considera o commercio dos feitores por sua conta ou por conta d'outrem, que não seja o dono do estabelecimento, uma das causas, pela qual este póde despedil-os sem os indemnisar (art. 164). Podem todavia continuar esse negocio, se já o exerciam ao tempo que foram empregados na feitoria, a não terem 'nesta occa-

sião renunciado expressamente a elle. Esta é em relação aos socios a disposição do artigo 617 p. 2, que por argumento deve applicar-se aos feitores, porque se dá 'nuns e 'noutros razão identica.

Art. 149, 150, 151.

Art. 149. Os preponentes não ficam desonerados das obrigações, que os feitores contrahirem em seu nome, ainda que próvem que os feitores procederam sem ordem sua 'numa negociação determinada, estando o feitor auctorizado para fazel-a segundo os poderes da sua feitoria, e correspondendo a negociação ao gyro d'ella (218).

Art. 150. Os preponentes não pódem subtrahir-se a cumprir as obrigações contrahidas pelos feitores, sob pretexto d'abuso de confiança e dos poderes conferidos; ou de que consumiram em proveito seu os effeitos, que para os preponentes adquiriram (219).

Art. 151. As multas, em que o feitor incorrer por contravenção a leis ou regulamentos fiscaes na gestão de sua feitoria, serão executadas sobre os bens, que administrar; salvo o direito do preponente contra o feitor, quando culposo nos factos, que derem logar á mulcta (220).

(218) (219) (220) Os artigos 149, 150 e 151 são consequencia da disposição dos artigos 144 a 147. Se não fossem da responsabilidade do proprietario do estabelecimento os actos legalmente practicados pelos feitores dentro das forças da auctorização, as pessoas, com quem estes contractassem, estavam sujeitas a serem illudidas frequentes vezes. Se os feitores abuzaram da confiança depositada 'nelles pelo proprietario, o remedio está em applicar-lhes as penas dos artigos 166 e 167 para evitar a repetição d'esses actos.

Quanto ás mulctas, em que os feitores incorrem, a fazenda pública executa-as nos bens da feitoria segundo o artigo 151, e não nos d'aquelles, em contrario do que para os commissarios foi estabelecido pelo artigo 63, porque estes contractam em seu proprio nome sem declararem o nome do committente.

Art. 152 (art. 823).

A personalidade d'um feitor para administrar o estabelecimento, que está a seu cargo, não se interrompe pela morte do preponente, em quanto os seus poderes não são revogados: ella termina todavia pela alheação do estabelecimento. São com tudo válidos os contractos, que celebrar, até que a revogação e alheação cheguem á sua noticia por meio legitimo (221).

(221) As razões, que determinaram o artigo 823 relativamente ao commissario, justificam o artigo 152. Vej. nota áquelle. É bem entendido que esta regra cessa, quando a auctorisação conferida ao feitor foi limitada á epocha da morte do preponente.

Art. 153.

Procedem ácêrca dos feitores com respeito ao estabelecimento, que administram, as mesmas regras ácêrca da contabilidade, que se acham prescriptas para com os commerciantes (222).

(222) Artigos 208 e seguintes. As feitorias são verdadeiras casas de negocio, quer effectivamente commercêem, quer sejam estabelecimentos fabrís (art. 34).

Artt. 156, 157, 158.

Art. 156. *O negociante, que conferir a um caixeiro o encargo exclusivo d'uma parte da sua administração, tal como o saque de letras, a arrecadação e recibo debaixo de firma propria, ou outra similhante, em que seja necessario assignar documentos, que produzam obrigação e acção, é obrigado a dar-lhe uma auctorização especial para todas as operações comprehendidas no referido encargo, a qual será notada e registrada nos termos legislados ácêrca dos feitores (artt.* 142 *e* 216). *Não será portanto licito a caixeiro algum sacar, acceitar ou indossar letras, pôr 'nellas recibos, nem subscrever outro algum documento d'obrigação ou quitação das operações de commercio de seus principaes, salvo auctorizados com poder bastante, legitimamente registrado. Fica declarada de abusiva, nulla e inválida qualquer practica em contrario* (223).

Art. 157. *Dirigindo um commerciante a seus correspondentes circular, que dê a conhecer o seu caixeiro como auctorizado para algumas operações de seu trafico, os contractos, que fizer com as pessoas, a quem se dirigiu a circular, são válidos e obrigatorios, em quanto relativos á parte da administração a elle confiada. Egual communicação se faz necessaria, para que a correspondencia dos commerciantes, firmada por seus caixeiros, surta effeito nas obrigações contrahidas por correspondencia* (224).

Art. 158. *As disposições dos artigos XLVIII (art.* 144), *XLIX (art.* 145), *LI (art.* 147), *LIII (art.* 149), *LIV (art.* 150), *LV (art.* 151), *LVI (art.* 152), *e LVII (art.* 153), *são applicaveis aos caixeiros, que se acham devidamente auctorizados para reger uma operação de commercio, ou alguma parte do gyro e trafico de seus preponentes.*

(223) (224) Para exercer as funcções, de que tractam os artigos 156 e 157, é necessaria uma auctorisação especial, quer seja regular, como a d'aquelle, quer irregular como a d'este artigo. As funcções ordinarias dos caixeiros não chegam a tanto (nota 210 e artt. 155, 159 e seguintes); e, se ainda com estes poderes não são verdadeiros feitores, porque não dirigem nenhum estabelecimento, exercem com tudo algumas attribuições d'estes.

Art. 159.

Os caixeiros, encarregados de vender por miudo em lojas publicas, reputam-se auctorisados para cobrar o producto das vendas, que fazem: os seus recibos são válidos, sendo passados em nome do preponente.

A mesma faculdade têm os caixeiros, que vendem em armazens por grosso, sendo as vendas a dinheiro de contado, e verificando-se o pagamento no mesmo armazem. Quando porém as cobranças se fazem fóra, ou procedem de vendas feitas a prazo, os recibos serão necessariamente assignados pèlo preponente, seu feitor ou procurador, legitimamente constituido para cobrar (225).

(225) Comprehendem-se no mandato todas as suas necessarias consequencias (artigo 783 e nota): a venda, a cobrança e o recibo são acto seguido, e como tal contêm-se na mesma auctorisação. Não se dá egual razão na ultima parte do artigo. Quando a venda foi feita a prazos de pagamento, ou o caixeiro vai longe fazer a cobrança dos productos vendidos no armazem, o acto não é seguido, e o proprietario do estabelecimento póde ter feito contracto especial com o comprador ácêrca do preço ou de quaesquer outras condições, sem que d'isto fosse informado o caixeiro. Devem por isso os recibos ir já assignados pelo proprio dono, ou por seu legitimo procurador, como é para taes effeitos o feitor.

Art. 160.

Os assentos lançados nos livros e registros d'uma casa de commercio por guarda-livros ou caixeiros, legitimamente encarregados da escripturação e contabilidade, produzem os mesmos effeitos, e prejudicam os preponentes, como se por elles mesmos fossem escripturados (226).

(226) Vej. artigos 230 e 211 n.º 3, que estabelecem a regra geral ácêrca da escripturação mercantil, e seus effeitos.

Art. 161.

Quando um commerciante encarregar o caixeiro do recebimento de fazendas compradas, ou que por qualquer outro titulo devem entrar em

seu poder, e o caixeiro as receber sem objecção ou protesto, a entrega será tida por boa em prejuizo do preponente; e não serão admittidas reclamações algumas, que não podessem ter logar, se o preponente pessoalmente as houvesse recebido (227).

(227) A diligencia e cuidado do caixeiro deve ser egual ao do commissario. Se não responde, como este nos termos do artigo 68, pelas fazendas no estado em que as recebeu, tem comtudo a responsabilidade, que lhes impõe o artigo 167. Representando o dono do estabelecimento, não póde exigir factos, nem pretender que lhe sejam admittidas reclamações algumas, que não podessem ser allegadas por aquelle, se em pessoa tractasse d'esta diligencia. Feita a entrega, verificada a qualidade e quantidade das fazendas, passadas as competentes quitações e resalvas, em vista das quaes nem uns nem outros contrahentes tenham cousa alguma a oppor á entrega, devem todos elles, para bem do commercio, considerar-se livres e desembaraçados. Se do procedimento do caixeiro resultou ao proprietario do estabelecimento prejuizo, que não possa reparar-se pela fórma prescripta no artigo 167, de si se queixe, que lhe commetteu este encargo.

Art. 162 (artt. 66, 116, 815).

Nem os feitores, nem os caixeiros poderão delegar em outrem, sem noticia e consentimento dos preponentes, quaesquer ordens ou encargos, que d'estes receberem: pena de responderem directamente pela gestão dos substitutos e obrigações por elles contrahidas (228).

(228) O contracto com os caixeiros e feitores funda-se na confiança dos serviços proprios. Não haveria por isso razão, que justificasse a delegação de seus poderes sem consentimento do preponente, principalmente não sendo, em regra, permittida nem aos commissarios (artt. 66 e 815) apesar de negociarem em seu nome, nem aos corretores (art. 116), que não estão, como os feitores e caixeiros, em immediata dependencia dos preponentes.

Artt. 163, 164, 165, 166.

Art. 163. Não se achando accordado o prazo do ajuste, celebrado entre o preponente e o feitor ou caixeiro, qualquer dos contrahentes póde dal-o por acabado, avisando o outro contrahente da sua resolução com um mez d'antecipação. O feitor ou caixeiro despedido terá direito ao salario correspondente a esse mez, e o preponente não será obrigado a conserval-os no estabelecimento, nem no exercicio das suas funcções (229).

Art. 164 (*Artt.* 829, 822). *Tendo o ajuste entre o preponente e o caixeiro ou feitor um termo estipulado, nenhuma das partes poderá arbitrariamente desligar-se da convenção. O que assim o fizer, será obrigado a indemnizar a outra parte dos prejuizos, que desse facto resultarem.*

Art. 165. *Julga-se arbitraria a inobservancia do contracto entre o preponente e o seu feitor ou caixeiro, uma vez que se não fundar em injuria feita por um á seguridade, honra, ou interesses do outro. O juiz qualificará prudentemente o facto, tendo em consideração o character das relações entre subdito e superior.*

Art. 166. *Com respeito aos commerciantes são causas especiaes para despedir os seus feitores ou caixeiros, sem embargo d'ajuste por tempo fixo:* — 1.º *todo o acto de fraude e abuso de confiança na gestão encarregada ao feitor ou caixeiro:* — 2.º *fazendo estes negociação por conta propria ou alheia, que não do preponente, sem conhecimento e permissão sua expressa* (230).

(229) A obrigação de communicar um ao outro a resolução do contracto com um mez d'antecipação é conveniente, para que possam os caixeiros e feitores procurar outro patrão, quando são despedidos, e o patrão outros feitores ou caixeiros, quando se despedem. A sua conservação depois de despedidos póde trazer graves inconvenientes, porque por esse facto perderam a confiança do proprietario do estabelecimento.

(230) O n.º 2 do artigo deve entender-se das negociações da mesma natureza, genero e especie das do commerciante, por cuja conta estão os caixeiros e feitores, porque sómente estas lhes são prohibidas pelo artigo 148. O proprio n.º parece indicar este pensamento, porque sujeita a serem despedidos os caixeiros e feitores, que negoceiam por conta propria ou alheia, *que não do preponente;* e o trafico e giro commercial, que podiam deixar de exercer em nome e por conta d'este, só é o que por elle lhes fosse encarregado na competente auctorisação. Nem outro póde ser o sentido do artigo: se a prohibição de exercer o mesmo genero de commercio do estabelecimento, que servem, póde justificar-se pela mesma natureza do seu emprego, pela confiança depositada 'nelles, e pelo proprio interesse d'uns e d'outros, que de necessidade soffreria com a concorrencia e com a diversão de cuidados, a prohibição de qualquer genero de commercio prejudicaria o publico interesse, o qual cresce na razão directa do desinvolvimento de todos os ramos d'industria.

Art. 167.

Os feitores e caixeiros de commercio são responsaveis para com os preponentes por qualquer lesão, que causem a seus interesses, procedendo com malicia, negligencia culpavel, ou infracção das ordens e instrucções dadas, no dizer d'arbitradores expertos.

Art. 168.

Os accidentes imprevistos ou inculpados, que impedirem as funcções dos feitores ou caixeiros assalariados, não interrompem a adquisição do salario competente; salva convenção em contrario, e uma vez que a inhabilitação não exceda a trez mezes continuos (231).

(231) O artigo refere-se ao salario mensal e annual: se ganham por dia, recebem, quando trabalham. Tambem não póde entender-se de vicios pessoaes, que os impossibilitem de trabalhar, porque não são accidentes imprevistos, e ninguem deve tirar lucro da propria torpeza.

Art. 169.

Se por effeito immediato e directo do serviço acontecer ao feitor ou caixeiro algum damno extraordinario ou perda, não havendo pacto expresso a esse respeito, o preponente será obrigado a indemnizal-o. A quota da indemnização será determinada por arbitros.

SECÇÃO IV.

Dos commissarios de transportes e dos recoveiros.

Artt. 170, 171.

Art. 170. O empresario d'um estabelecimento, que se encarrega do transporte de mercadorias por terra, canaes ou rios, chama-se expedicionario ou commissario de transportes. Quando elle mesmo preside á recovagem, chama-se recoveiro; e são os empregados seus os barqueiros, carreteiros e almocreves, que o representam (232).

Art. 171. Como o recoveiro póde ser elle mesmo, ou representar o commissario expedicionario, e póde acompanhar como almocreve a recovagem; a legislação ácerca dos recoveiros comprehende o que está á testa da administração, e os mesmos almocreves e barqueiros (233).

(232) (233) A sentença dos artigos 170 e 171 está no final do artigo 171; a primeira parte d'este e o artigo 170 são razões, que justificam aquella sentença. A legislação relativa a transportes comprehende os commissarios de transportes ou expedicionarios, os reco-

veiros, e os proprios agentes d'estes, que são os barqueiros, carreteiros, almocreves, ou quaesquer outros conductores; porque o expedicionario póde ou simplesmente dirigir o estabelecimento, mandando sob sua responsabilidade transportar as mercadorias por empregados seus, e por pessoas assalariadas, ou confiar este trabalho a quem o represente, e que propriamente é o recoveiro, ou acompanhar a recovagem, como almocreve. O almocreve pois, o recoveiro, o barqueiro, o carreteiro, etc. podem ser ou commissarios de transportes ou simples empregados: no primeiro caso applica-se-lhes a legislação ácêrca d'aquelles.

Art. 172, 173.

Art. 172. *O chefe d'um estabelecimento de commissão de transportes, além dos deveres, que como mandatario mercantil lhe incumbem, é obrigado a ter e a arrumar um livro de registro, em que lançará por ordem progressiva de numero e datas a resenha de todos os effeitos, de cujo transporte se encarregar, com expressão de sua qualidade, — pessoa, que os carrega, — destino, que levam, — nome, appellido e domicilio do consignatario, e do recoveiro, almocreve, carreteiro ou barqueiro, — e preço do carreto* (234).

Art. 173. *O livro mencionado no artigo precedente será paginado, rubricado e encerrado pelo magistrado civil territorial do domicilio do estabelecimento* (235).

(234) Sobre a arrumação de livros vej. F. Borges diccion. jurid. commerc. vb: arrumação, e artigos 218 e seguintes e notas.

Diz-se em geral consignatario, como se viu nos artigos 826 e seguintes, a pessoa, a quem são remettidas as mercadorias; póde portanto ser ou o commissario e mandatario, quando são expedidas pelo dono, ou este mesmo, quando por aquelles lhe são enviadas. Mas, como se toma ordinariamente no sentido de commissario, impropriamente comprehende o dono ainda 'neste ultimo caso.

(235) O decreto de 19 de abril de 1847, confirmado pela carta de lei de 19 d'agosto de 1848, e o de 6 de março de 1850 erigiram em tribunaes de commercio algumas comarcas do continente; e o de 30 de dezembro de 1852 estabeleceu nas provincias ultramarinas de Angola, e S. Thomé e Principe nova organisação de justiça, um tribunal de primeira instancia commercial nos artigos 57 e seguintes, e relações commerciaes nos artigos 16 e 19. Nas comarcas pois, em que foram creados tribunaes commerciaes, os livros são paginados, encerrados e rubricados pelos juizes de direito, que são os presidentes d'aquelles tribunaes; nas outras tambem pelos juizes de direito; e nos julgados pelo juiz ordinario; porque os citados decretos não alteraram o artigo 173.

Artt. 174, 175, 176, 177.

Art. 174. *Tanto o carregador, como o recoveiro das fazendas, têm direito a exigir-se mutuamente uma cautella de recovagem, que deve conter: — 1.º o nome, appellido e domicillio do carregador: — 2.º o nome, appellido e domicilio do recoveiro: — 3.º o nome, appellido e domicilio da pessoa, a quem a fazenda é dirigida: — 4.º a data, em que a expedição se faz: — 5.º o logar, onde deve fazer-se a entrega: — 6.º a designação das fazendas, mencionando-se a sua qualidade generica, peso, marcas, numeros, ou signaes externos dos volumes: — 7.º o frete ou preço do transporte: — 8.º o prazo, dentro do qual deve verificar-se a entrega: — 9.º a indemnização, por que responde o recoveiro, se a esse respeito houve convenção prévia: — 10.º e tudo o mais, que tenha entrado em ajuste no contracto da remessa, transporte e entrega.*

Art. 175. *A cautela de recovagem é o titulo legal do contracto entre o carregador e o recoveiro: por ella se decidirão todas as questões ácêrca do transporte das fazendas: contra ella não são admissiveis excepções algumas, salvo de falsidade, ou erro involuntario da redacção (art.* 184).

Art. 176. *Em falta de cautela de recovagem* (236) *as questões de transporte de fazendas serão resolvidas pelas provas juridicas, que faça cada uma das partes em apoio de suas pretensões; mas o carregador será, primeiro que tudo, obrigado a provar a entrega da mercadoria ao recoveiro, caso este a negue.*

Art. 177. *A cautela original pertence ao recoveiro. O carregador póde exigir do recoveiro um duplicado d'ella, por elle assignado: este será o seu titulo para reclamar a entrega no logar e tempo estipulado. Cumprido por ambas as partes o contracto, trocar-se-hão os titulos; e em virtude d'esta troca se haverão por extinctas as suas respectivas acções e obrigações. Não podendo o consignatario devolver a cautela ao recoveiro por perda, extravio, ou por outra qualquer causa, o consignatario deve dar recibo dos effeitos entregues.*

(236) O artigo 174 apenas dá direito ao recoveiro e ao carregador para exigirem reciprocamente a cautella, e pelo artigo 247 todo o contracto póde ser verbal. A cautella pois não é essencial ao contracto, com quanto seja muito util não só para os fins do artigo 175, mas porque a prova de testemunhas, com que póde sustentar-se a obrigação contrahida verbalmente, só é admittida, quando assenta sobre começo de prova por escripto (artt. 247 e 958).

Artt. 178, 182, 183 e 184.

Art. 178. *Durante o transporte as fazendas fazem por conta e*

risco de seu dono, e não do recoveiro, salva convenção em contrario. Serão portanto de conta do proprietario todos os damnos e menoscabos, que ás fazendas aconteçam durante o transporte por caso fortuito inevitavel, violencia insuperavel, ou pela natureza e vicio proprio d'ellas, ficando o recoveiro obrigado á prova plena e legal de qualquer dos accidentes acontecidos (237).

Art. 182. *As avarias, acontecidas ás fazendas durante o transporte, não provindo d'algumas das trez causas designadas no artigo LXXXII* (*art.* 178), *fazem a cargo e responsabilidade do recoveiro* (238).

Art. 183. *O recoveiro é responsavel pelas avarias procedentes de caso fortuito, ou da propria natureza dos effeitos carregados, uma vez que se prove, que occurreram por negligencia sua, ou por haver deixado de tomar as precauções, que o uso tem ensinado a adoptar entre pessoas diligentes em circumstancias identicas, no dizer d'expertos* (239).

Art. 184. *Cessa a responsabilidade do recoveiro nas avarias, commettendo-se engano na cautela de recovagem, supppondo os effeitos carregados de qualidade generica, distincta da que realmente têm* (240).

(237) A presumpção está contra o recoveiro, se as fazendas soffreram prejuizo, tendo sido entregues em bom estado, e estando regular a cautella de recovagem. Os incidentes, que o recoveiro póde allegar para attenuar a sua responsabilidade, são factos; e quem allega estes, deve proval-os; *ei, qui dicit, onus probandi incumbit.* Concordam com este os artigos 1390 e 1497.

(238) (239) (240) Os artigos 182, 183 e 184 expõem os casos de responsabilidade do recoveiro. Com applicação ás fazendas transportadas chamam-se avarias todos os prejuizos, que estas soffrem, comprehendendo as despezas extraordinarias, que foi mister fazer em seu beneficio, porque o valor das fazendas e o presumido lucro, que era d'esperar, diminuem na proporção d'aquellas despezas.

Artt. 179, 180, 188.

Art. 179. *Fóra dos casos, prevenidos no artigo precedente, o recoveiro é obrigado a entregar os effeitos carregados no mesmo estado, em que a cautela provar havel-os recebido, sem desfalque, detrimento, nem menoscabo algum: aliás pagará o valor, que teriam no tempo e logar da entrega, verificado por expertos* (241).

Art. 180. *Os effeitos, que o recoveiro dever pagar em caso de perda ou extravio, serão avaliados, tendo respeito á designação feita na cautela de recovagem. Ao carregador não é admissivel prova de que entre os generos designados se continham outros de maior valor, ou dinheiro metalico* (242).

Art. 188. *As duvidas, que occurrerem entre o consignatario e o recoveiro sobre o estado das fazendas ao tempo da entrega, serão verificadas por arbitradores expertos, e a sua verificação reduzida a escripto. Não se accordando os interessados, proceder-se-ha a deposito das fazendas em armazem seguro, e as partes seguirão seu direito conforme a justiça* (243).

(241) O artigo 179 estabelece a regra geral ácêrca do que deve o recoveiro pagar, quando a carregação não chega completa ao logar do seu destino, ou soffreu *desfalque*, — e quando as fazendas vem avariadas, ou soffreram *detrimento ou menoscabo*. Deve pagal-as pelo valor, que, se chegassem completas e inteiras, teriam no tempo da chegada, e no logar, em que foram entregues a quem iam dirigidas: a este logar pois e tempo, e não ao tempo e logar, em que o dono ou commissario lh'as entregou para carregar, é que se refere o artigo. Qualquer que seja o valor das fazendas 'naquella occasião, ou seja superior ao do tempo e logar da carregação, por se terem realisado as circumstancias, que prometteram boa sahida, ou seja inferior, porque incidentes imprevistos fizeram abortar os bem fundados calculos do especulador, nem o carregador deve perder aquelle sem culpa sua e por culpa do recoveiro, nem este ficar obrigado, no segundo caso, a preço maior, porque o carregador não podia contar com outro, ainda que as fazendas chegassem perfeitas. O mesmo principio é applicavel ao caso de não serem transportadas as fazendas por negociação e com fim lucrativo. Porém a falta das fazendas ou o seu prejuizo deve ser verificado por peritos. Como devem estes proceder a esta investigação; como determinar a responsabilidade nos casos de faltarem, ou de chegarem com avaria todas ou só parte das fazendas; e como verificar o valor, é objecto dos artigos seguintes.

(242) (243) Verifica-se a falta e prejuizo das fazendas confrontando-as com a cautella, e examinando, á vista d'ella, se chegaram na mesma quantidade, qualidade, e estado, em que foram carregadas, ou em que foram alli descriptas. É necessario porém que a cautella não tenha os defeitos apontados no artigo 175 fin. Se os interessados não vierem a um accordo amigavel, têm recurso pelo artigo 188, que completa o artigo 180, para o juizo arbitral, e, se não estiverem pelo laudo dos peritos, para o tribunal do commercio, onde o ha, ou, na sua falta, para o juizo civil.

Pelo artigo 1839 os arbitros, peritos ou expertos são nomeados pelos interessados, e se não concordarem, pelo tribunal commercial, se a diligencia tem de ser feita no reino, e pelo consul portuguez, quando é feita em paiz extrangeiro. Pelo codigo de commercio de

França artigo 106 são nomeados pelo juiz commercial; pelo codigo d'Hespanha artigo 218 pelas partes interessadas, ou pelo juiz, quando aquellas não combinam.

Artt. 185, 186.

Art. 185. *Se os generos transportados ficarem, por avariados, inuteis para a venda e consumo nos objectos proprios de seu uso, o consignatario não será obrigado a recebel-os, e poderá deixal-os por conta do recoveiro, e exigir d'elle o seu valor pelo preço corrente n'esse dia. Quando entre os generos avariados houver algumas porções em bom estado e sem defeito, terá logar a precedente disposição, quanto aos deteriorados; o consignatario porém será obrigado a receber os illesos, se a separação se podér fazer por porções distinctas e soltas, sem que para esse effeito se divida em partes um objecto inteiro.*

Art. 186. *Quando o effeito das avarias for sómente diminuição no valor do genero, o recoveiro será sómente obrigado a compor a importancia do menoscabo a juizo d'arbitradores expertos.*

Art. 187.

A responsabilidade do expedicionario e do recoveiro começa desde o momento, em que recebe por si, ou por pessoa, a esse fim por elles destinada, as fazendas a carregar no logar indicado para a carregação (244).

(244) O logar é indicado para a carregação ou por convenção ou pelo uso e costume. No commercio por mar a responsabilidade do capitão pelas fazendas carregadas principia, desde que estão a bordo. Nos transportes por terra deve regular, á falta de convenção, o artigo 1783 do codigo civil de França, pelo qual a responsabilidade começa, desde que o recoveiro toma conta d'ellas em sua casa, ou no armazem destinado para deposito e guarda.

Artt. 181, 189.

Art. 181. (*art.* 198) *As bestas, carros, barcos, apparelhos e todos os demais instrumentos principaes e accessorios do transporte são hypotheca especial dos effeitos entregues ao recoveiro em favor do carregador* (245).

Art. 189 (*art.* 199). *A acção de reclamação por damno ou avaria, que se encontrar nas fazendas ao abrir os volumes, só terá logar contra o recoveiro dentro das vinte e quatro horas seguintes ao recebimento d'ellas, se na sua parte externa se não virem signaes do damno ou avarias, que se reclamam. Passado esse termo, ou tendo-se pago o*

frete, não tem logar reclamação alguma contra o recoveiro ácêrca do estado da fazenda conduzida (246).

(245) Vej. quanto ao commercio por mar os artigos 1390 e 1497. A hypotheca estabelecida por este artigo é uma das especies de hypotheca legal (notas aos artigos 1218 n.° 4, 1241 a 1244).

(246) Dentro das 24 horas seguintes á entrega das fazendas deve pelo artigo 200 pagar-se o frete, a não haver alguma reclamação por avarias. Coherente com este dispõe o artigo 189 que a acção contra o recoveiro pelas faltas ou prejuizos prescreva por aquelle tempo, a não haver signaes visiveis, que dêm logar áquella reclamação, porque 'neste caso tem de proceder-se á vestoria e arbitramento na conformidade dos artigos 180 e 188 (nota 243). A par do interesse do corregador, que tem uma garantia na hypotheca estabelecida pelo artigo 181, e na acção de reclamação por falta ou avarias concedida pelo artigo 189, o codigo teve tambem em attenção o interesse do recoveiro, e com este o do commercio, que não deve sem causa muito justificada ser interrompido. Tudo porém leva tempo, e o excessivo rigor na observancia da letra da lei póde produzir summa injuria; ao tribunal do commercio pertence com o seu caracter de equidade (art. 207) espaçar este termo a seu prudente arbitrio.

Art. 190 (art. 63).

O recoveiro é responsavel por quanto resultar d'omissão sua no cumprimento das formalidades das leis fiscaes em todo o curso da viagem, e na entrada no logar do destino. Se porém o recoveiro proceder por ordem formal do dono ou consignatario, a sua responsabilidade cessa, salvas comtudo as penas pecuniarias ou corporaes, em que ambos incorram segundo a lei (247).

(247) Vej. nota ao artigo 63 pag. 46.

Artt. 193, 194, 195.

Art. 193. *O carregador póde variar a consignação dos effeitos em caminho; o recoveiro é obrigado a cumprir a nova ordem, uma vez que o carregador lhe entregue o duplicado da cautela assignada pelo recoveiro* (248).

Art. 194. *Exigindo a variação de destino variação de caminho, ou que o recoveiro passe além do logar designado na cautela, fixar-se-ha a alteração de frete por accordo d'ambos: não se accordando, o recoveiro sómente será obrigado a fazer a entrega no logar designado no primeiro contracto* (249).

Art. **195.** *Havendo entre o carregador e o recoveiro pacto expresso ácêrca do caminho a seguir no transporte, o recoveiro não poderá d'elle variar: pena de responder por todos os damnos, que por qualquer causa aconteçam ás fazendas transportadas, e de pagar além d'isso a pena convencional, que se houver estipulado. Na falta de pacto expresso é do arbitrio do recoveiro o seguir o caminho, que melhor lhe convenha, uma vez que se dirija via recta ao ponto, onde deve entregar as fazendas* (250).

(248) (249) (250) O carregador tem, e não podia deixar de ter, inteira liberdade de variar a consignação das fazendas, que vão em caminho, isto é, de lhes dar novo destino, indicando novo consignatario, a quem devam ser entregues. Entre outras muitas causas póde o primeiro consignatario ter fallecido ou fallido, recusar-se á commissão, ou desmerecer da confiança do dono das fazendas; e póde este, quando o carregador é o seu commissario, mandar-lhe ordem para dar novo destino ás fazendas, que lhe remettia. Com a mudança da consignação póde, ou não, alterar-se o logar designado no primeiro contracto. No primeiro caso, — ao qual se refere o artigo 193, pouco importa ao recoveiro entregar a um ou a outro as fazendas, que transporta; importa-lhe porém que o carregador lhe entregue ou o duplicado da cautella, qué este lhe tiver exigido, porque é o titulo da sua obrigação, ou, se ella se perdeu, uma resalva com as necessarias declarações, que o desobriguem para com o carregador (art. 177). Mas se a variação da consignação alterar o logar designado no primeiro contracto, — e esta é a hypothese do artigo 194, o recoveiro não fica obrigado sem novo ajuste de frete, porque dá-se novo contracto: a distancia, e, ainda quando esta se não altera, a maior ou menor facilidade e segurança das communicações para uns ou outros sitios influem no frete das mercadorias. A responsabilidade imposta no artigo 195 ao recoveiro, que sciente e maliciosamente alterou o caminho, que no contracto tinha sido indicado, é consequencia da falta de cumprimento da sua obrigação. Violando o contracto concorreu culposamente para os damnos, ainda os que provieram de força maior e caso fortuito, que não teriam logar sem aquelle procedimento. Ainda aqui porém o tribunal de commercio deve interpor o seu espirito de equidade (art. 207) entre o direito rigoroso do carregador e a stricta responsabilidade do recoveiro, relevando este de toda ou de parte da pena, quando circumstancias attendiveis possam até certo ponto desculpal-o. A falta de segurança, por exemplo, ou a difficuldade no caminho ajustado póde, entre outras causas, justificar umas vezes, e outras pelo menos desculpar a mudança do caminho.

Artt. 196, 197.

Art. 196. *Tendo-se fixado prazo para entrega das fazendas, a entrega deverá ser dentro d'elle verificada: pena de pagar o recoveiro a indemnização estipulada na cautela, sem que nem o carregador nem o consignatario tenham a outra cousa direito. Excedendo porém o retardamento o dobro do tempo estipulado na cautella, o recoveiro, além da indemnização pactuada, responderá pelos prejuizos d'ahi resultantes* (251).

Art. 197. *Não havendo na cautela de recovagem prazo estipulado para a entrega dos effeitos a transportar, o recoveiro tem obrigação de conduzil-os na primeira viagem, que fizer para o logar do destino: pena de responder pelos prejuizos da demora* (252).

(251) A pena convencionada para o caso de chegarem as fazendas fóra do prazo, em que o recoveiro se obrigou a apresental-as no logar do destino, uma vez que não se demorem mais do dobro d'aquelle prazo, é uma sufficiente compensação do prejuizo, que soffre com esta demora o dono das fazendas, ou aquelle que tem interesse na sua chegada dentro do tempo marcado. A lei por isso só impõe ao recoveiro responsabilidade maior, quando a demora excedeu o dobro d'este prazo, porque os prejuizos augmentam.

(252) O recoveiro pelo facto de carregar fazendas ou pelo menos de se incumbir d'ellas sem ajustar prazo para a apresentação no logar a que vão destinadas, e sem declarar o tempo ou a viagem em que as faz partir, obrigou-se tacitamente a conduzil-as na primeira occasião; e o carregador assim o ficou entendendo, porque não póde querer que as fazendas fiquem por tempo indeterminado á espera de vez. Da falta de cumprimento d'este ajuste tacito resulta a responsabilidade, que o artigo impõe.

Artt. 191, 192.

Art. 191. *O recoveiro não tem direito algum a investigar o titulo, por que o consignatario recebe as fazendas, que transportar: deve entregal-as logo e sem estorvo pelo só facto de se achar designado na cautela para recebel-as. Não o fazendo assim, responderá por todos os prejuizos emergentes da demora* (253).

Art. 192. *Não se achando o consignatario no domicilio indicado na cautela, ou recusando receber as fazendas, o recoveiro requererá o deposito judicial d'ellas, á disposição do carregador ou remittente, sem prejuizo do direito de terceiro* (254).

(253) Fazer transportar as fazendas, curar da sua conservação, e entregal-as são os deveres do recoveiro. O caracter, em que o con-

signatario as recebe, pouco deve importar-lhe, uma vez que seja a pessoa indicada para esse fim na cautella de recovagem. E é bem claro que a obrigação, que o artigo lhe impõe, de entregal-as, *logo* que chegarem, deve entender-se nos termos habeis, e com referencia ao caso de não ter sido marcado prazo para a entrega (art. 197): se este foi indicado (art. 196), é a lei do contracto, e o recoveiro, que chegar antes d'elle, não tem que apressar-se.

(254) O consignatario recusa receber as fazendas, quando vem em mau estado (art. 185). Fóra d'este caso, e ainda que não acceite a consignação, deve proceder ás diligencias, que lhe imcumbem pelo artigo 56. O deposito judicial d'ellas tem para o recoveiro o dobrado fim de desencarregar-se da responsabilidade, e requerer, como lhe permitte o artigo 200, a venda d'uma porção de fazendas para se pagar do frete.

Artt. 198, 199, 201.

Art. 198 (*art.* 181). *Os effeitos carregados são hypotheca especial do frete, despesas e direitos da condúcção. Este direito d'hypotheca passa d'um recoveiro a outro, e o derradeiro reassume as acções de todos os precedentes* (255).

Art. 199 (*artt.* 189, 1856). *O privilegio estabelecido no artigo precedente cessa, logo que as fazendas passam a terceiro possuidor, ou quando dentro d'um mez, consecutivo á entrega, o recoveiro não usar do seu direito. Em um e outro caso o recoveiro conserva sómente a qualidade de crédor ordinario com acção pessoal contra o recebedor das fazendas* (256).

Art. 201. *Intentando o recoveiro a acção dentro do mez seguinte ao dia da entrega, o seu direito subsiste, posto que o consignatario quebre* (257).

(255) Vej. nota ao artigo 181.

(256) (257) A primeira excepção opposta no artigo 199 á hypotheca especial, constituida pelo artigo 198 em favor do recoveiro, é natural; fôra difficillimo, senão impossivel na maior parte dos casos, aprehender os objectos moveis nas differentes mãos, por que passam na sua rapida circulação e consumo. O encargo pois, que os acompanhasse, seria illuzorio: nem mesmo o permittiria o interesse do commercio, e o desinvolvimento da industria, porque de maravilha appareceria quem os quizesse com o onus, e a sua producção diminuiria por isso na razão directa da diminuição do seu consumo.

A segunda excepção não é menos rasoavel. É mister, como no caso do artigo 189, que a acção do recoveiro e o seu privilegio sobre as fazendas, que transportou, prescrevam 'num prazo limitado, para que seu dono possa, em beneficio do commercio e do consumo,

dar-lhes saída, sem que fique por mais tempo obrigado pelo commissario, que devendo pagar não pagou. A lei, extinguindo o direito do recoveiro sobre as fazendas um mez depois da sua entrega á pessoa, a quem são dirigidas, attendeu ao interesse do carregador, dono d'ellas, por motivo semelhante ao que teve no artigo 189 para conceder um egual favor ao recoveiro, exonerando-o, passado certo tempo, de toda a obrigação para com o carregador. Se porém o recoveiro intentar a sua acção hypothecaria dentro d'aquelle prazo, a hypotheca especial sobre as fazendas, diz o artigo 201, subsiste, ainda que o dono d'ellas quebre, disposição, a meu ver, inutil, porque a hypotheca persegue o dono do objecto empenhado em qualquer situação, em que se por ventura encontrar. E o artigo entende-se do dono sómente, e não do commissario, com quanto se refira ao consignatario, que é a pessoa, a quem são dirigidas as fazendas, e que póde ser o commissario do dono, ou este mesmo; porque a acção intentada dentro do mez da entrega é dirigida contra elle segundo o artigo 199 p. 1, e a que for intentada depois d este prazo, acção puramente pessoal, — direito de simples chyrographario (*aa*), póde, segundo o fin. do mesmo artigo, ser dirigida contra quem recebeu as fazendas, quer seja o dono ou o seu commissario.

Art. 200.

O consignatario não póde differir o pagamento do frete dos generos recebidos, passadas as vinte e quatro horas seguintes á entrega: e no caso de retardamento, não havendo reclamação sua sobre desfalques ou avarias, o recoveiro poderá requerer a venda judicial dos generos transportados em tanta quantidade, quanta baste para cobrir o preço do frete e gastos suppridos (258).

(258) O pagamento, a que se refere o artigo, não é só do frete, se não tambem de todas as despezas, para cujo pagamento o artigo 198 dá ao recoveiro hypotheca especial sobre as fazendas carregadas. O prazo de 24 horas da entrega, marcado para este pagamento, vai conforme com o artigo 189, pelo qual o recebedor das fazendas só dentro d'este prazo póde reclamar por desfalque ou avaria na carregação.

Art. 202.

O expediccionario e o recoveiro respondem por todas as pessoas intermedias, que empregarem no transporte das mercadorias. As pessoas intermedias, que o expediccionario e recoveiro assim empregarem, são subrogadas nos seus direitos e obrigações.

(*aa*) Vej. nota ao n.º 6 do artigo 1218.

TITULO III.

DOS ACTOS COMMERCIAES, E SUA COMPETENCIA (259).

(259) Vej. a introducção ácêrca da importancia e competencia do fôro mercantil, e conveniencia de precisar os actos de commercio.

Artt. 203, 204, 205.

Art. 203. *A lei entende em geral por actos de mercancia toda a troca e compra de mercadorias para serem revendidas por grosso ou retalho, em bruto ou trabalhadas, ou simplesmente para lhes alugar o uso* (260).

Art. 204. *A lei reputa em particular actos de commercio:* — 1.° *as empresas de commissões* (261): — 2.° *tudo o que tem relação com letras de cambio sem distincção da qualidade das pessoas; e com letras da terra, livranças e bilhetes á ordem, a respeito de commerciantes sómente* (262): — 3.° *as operações de banco e corretagem* (263): — 4.° *tudo o que tem relação á construcção, concêrto, esquipação de navios, e bem assim á compra e venda de qualquer genero d'embarcação* (264): — 5.° *todas as expedições, consignações, e transportes de mercadorias* (269): 6.° *toda a compra e venda d'apprestos, apparelhos e victualhas de navios* (265): — 7.° *as associações e parcerias d'armadores de navios, os fretamentos, os contractos de risco, e quaesquer outros relativos ao commercio de mar* (266): — 8.° *tudo o que respeitar ao ajuste de soldadas e obrigações d'officiaes, tripulação e gentes de mar, e serviço d'embarcações de commercio* (267): — 9.° *quanto respeitar a feitores, caixeiros e outros empregados de negociantes no que é concernente ao commercio do mercador, a que estão addidos* (270): — 10.° *todos os contractos de seguro, seja qual for a sua especie* (271).

Art. 205. *São egualmente materias commerciaes as obrigações e direitos resultantes de abalroação, assistencia ou salvados em caso de naufragio, varação, encalho, ou arrecadação de reliquias naufragas* (268).

(260) Mercadoria é um termo vago, como o de riqueza. Comprehende esta em geral tudo quanto presta utilidade, e 'neste amplo significado entram os dons gratuitos da natureza physica e moral, todo o producto do trabalho material e intellectual, toda a habilidade do homem. Os elementos naturaes; as faculdades do homem, seu

engenho, sentimento moral, indole e talento; os productos da industria primaria, agricola e fabril; toda a obra da humana intelligencia, o trabalho d'espirito traduzido em factos externos, o fructo da habilidade humana, os conselhos do advogado e do medico, as lições do professor, as lucubrações scientificas, os serviços do criado, o exercicio das artes liberaes e mecanicas em seus variados ramos; todos estes dons da natureza e do trabalho são em sentido amplo riqueza. Em sentido porém mais stricto, e no uso commum de fallar, a riqueza comprehende sómente os productos do trabalho material do homem, — os bens, que foram appropriados pelo proprio trabalho, ou que provieram do trabalho d'outrem. Os dons da natureza, os productos da intelligencia e habilidade humana são antes meios de alcançar bens, que satisfaçam as necessidades, são fonte de riquesa: aquelles, para dizer com os economistas, têm sómente *utilidade*, porque não podem ser objecto de transacção; os productos da intelligencia podem, como os do trabalho physico do homem, permutar-se, mas sómente estes são riqueza no seu sentido estricto. O mendigo, cujos membros mal cobrem os andrajos da pobresa, e que vive do pão da caridade, ninguem dirá que é rico, porque disfructa um bello sól d'inverno, ou uma fresca noite d'estio. O nosso primeiro poeta, cuja obra immortal podéra ter-lhe grangeado opulencia, mas que deveu o pão nosso quotidiano á solicita caridade do fiel escravo, quem o chamará rico só porque tinha um genio transcendente, um espirito sublime, uma veia fecundissima! No operario, que, vivendo apenas do suor do seu rosto, póde á força d'economia junctar um pequeno capital, o senso commum reconhece riqueza em relação ao mendigo, e pobreza em relação ao proprietario e ao capitalista, com cujas sobras sustentam os prazeres e commodidades da vida. O maior dos sabios, se não traduzir em factos externos as suas luzes, se não trocar suas lucubrações scientificas por bens materiaes, que lhe satisfaçam as necessidades da vida, não póde dizer-se que possue riqueza; apenas possue meios de adquiril-a. As mercadorias são productos, que servem para satisfazer ou as primeiras necessidades da vida, — e chamam-se então generos, ou as outras necessidades. Se devesse considerar-se mercadoria tudo quanto podesse ser objecto de mercancia, os proprios dons naturaes, de que o homem podér apropriar-se pelo trabalho, e os productos da humana intelligencia deveriam chamar-se mercadoria; porque, do mesmo modo que o proprietario vende a terra, as correntes d'agua e outros dons da natureza, sobre os quaes o trabalho póde estabelecer dominio, todos os productos do trabalho da intelligencia, todos os fructos da humana habilidade podem vender-se, e vendem-se effectivamente no giro continuado das multiplices relações sociaes. Porém a mercadoria, propriamente fallando, é a riqueza em seu

mais estricto sentido. Ninguem dirá que o comprador de fundos de terra comprou mercadoria, ou que foram buscar mercadoria o cliente ao escriptorio do advogado, o discipulo á aula do professor, o público a uma representação theatral (*bb*), com quanto o professor, e o advogado, o medico e o actor tirem d'estes seus serviços os indispensaveis meios de existencia, — a riqueza. Esta é a significação, que *lhe dá* o senso commum; e este exprime as ideias com mais verdade e pureza do que o poderão fazer as definições scientificas, porque é o genio da humanidade (diz Guizot), o pensamento quazi uniforme de todos os homens, o resultado das observações dos factos geraes, em quanto que as definições scientificas, filhas do pensamento d'um só ou de poucos homens, resentem-se ordinariamente dos factos especiaes, que fizeram maior impressão no espirito dos escriptores. Todavia nem toda a compra, troca e venda são acto mercantil. Os artigos 504 e 511 negam esta natureza, além dos actos que se referem a bens immoveis (o que já está comprehendido, como fica dicto, na expressão — mercadoria — do art. 203), a outros, que têm por fim os bens moveis ou mercadorias mencionadas no primeiro d'aquelles artigos: e as leis, que prohibem a alienação de certas cousas, retirando-as do commercio, modificam ainda mais a generalidade do mesmo artigo 203, sem que este houvesse mister de fazer alluzão, como com razão não fez, á esta restricção, porque a boa hermeneutica ensina a entender os textos não pelo sentido absoluto das palavras, mas com relação a outros, que versem sobre objecto identico ou analogo. Um outro caracter geral e saliente, que faz o acto mercantil, segundo os artigos 203, 504 e 511, é ser a mercadoria comprada ou havida em troca para ser de novo trocada ou vendida, ou para ser allugada, — a permutação, com intenção de ganhar um lucro, revendendo-a, tornando a trocal-a, ou allugando-a. A intenção pois e não o facto, nem a profissão do individuo (porque nos correspondentes titulos da compra e venda se não exige esta circumstancia) determina desde o principio a natureza do acto. Se na compra ou na troca houve intenção de revender, ou tornar a trocar, ou allugar, o acto é commercial, ainda que o individuo não faça do commercio profissão habitual (art. 11), e ainda que, sendo este ou não sendo commerciante, nenhum d'estes contractos se realisasse, e, realisando-se, qualquer que seja o seu resultado, lucrativo, ou prejudicial. E com quanto o artigo 203 pareça considerar acto mercantil só a compra e troca para revenda, nova troca e aluguel, tambem est'outros contractos participam da mesma natureza, e surtem para isso os mesmos effeitos juridicos, porque a especulação completa-se por elles. Tão commercial é,

(*bb*) Vej. Gaz. dos trib. nn. 146 e 432.

por exemplo, em relação ao comprador, a compra de generos alimenticios feito ao lavrador pelo especulador, como a revenda que este fizer d'elles ao atravessador; comprou com intenção de revender, revendeu o que tinha adquirido com essa intenção; teve em vista um lucro, quer se verificasse ou não. Practica do mesmo modo um acto commercial o dono d'um armazem de moveis tanto no caso de os ter comprado ou feito fazer para os revender ou allugar, como quando effectivamente os allugou ou revendeu. Mas como conhecer a intenção para caracterisar o acto? A intenção é uma acção interna, que não póde ser julgada pelos tribunaes, nem dá logar á coacção juridica, em quanto não for traduzida em factos externos, que subministrem ao juiz prova para qualifical-a. Casos mesmo póde haver, em que a compra com intenção de revender não seja acto de commercio, porque não houve intenção de especular, ou expectativa de lucro. Em presença, por exemplo, d'uma crise alimenticia o Governo e as camaras municipaes costumam comprar generos para revendel-os, e não é raro que o preço da venda seja superior ao da compra, sem que por isso possa dizer-se que se deu ahi acto de commercio. Regras não podem estabelecer-se tão fixas, que não deixem alguma latitude, e arbitrariedade. A habitual profissão de commercio não póde allegar-se como regra imprescriptivel; compra por ventura sempre o commerciante para revender? os actos habituaes da sua vida não estão destruindo todos os dias esta presumpção? É todavia uma presumpção, fortificada pela profissão de mercadejar, e as pessoas influem algumas vezes para conceituar como commercial o acto, em que intervieram; pertence aos interessados destrui-la ou confirmal-a, e ao juiz caracterisar o acto pelas circumstancias, que o revestirem, decidindo da existencia ou da falta da intenção.

Infelizmente porém estes caracteres da compra, venda e troca mercantil não resolvem todas as questões, a que póde dar occasião a multiplicidade de casos, em que o agente comprou para revender, revendeu o que tinha comprado com essa intenção, e não obstante e apezar da letra do artigo 203, não practicou acto de commercio. Do mesmo modo que a intenção, tambem só as circumstancias particularissimas ou do facto ou da pessoa podem induzir o juiz a determinar não pela letra da lei, mas pelo seu espirito a existencia ou não existencia de acto mercantil em muitos casos occorrentes. Practicaram, por exemplo, acto de commercio o pharmaceutico, que revende transformadas em medicamentos as proprias drogas, que comprára com essa intenção (*cc*), e o clinico vendendo medicamentos, que na

(*cc*) Vej. accordam na Gaz. dos trib. n.º 460.

presença d'uma epidemia comprára e levára com esse proposito para sitios distantes dos centros de povoação? Repugna a semelhante intelligencia do artigo 203, senão a letra, o seu espirito; fôra abater a dignidade d'aquella profissão reputal-a um mister de pura especulação; aquelles actos deve-os o juiz considerar antes um accessorio da profissão, que não é mercantil, do que um acto especulativo. Pelo artigo 504 não practica acto commercial o proprietario, que vende os fructos da sua lavra, ou arrenda as suas propriedades; mas practical-o-ha, quando arrendando as suas propriedades compra gados para allugal-os ao rendeiro? Não deveria considerar-se tal, se o alluguel do gado entrou como accessorio do arrendamento, ainda quando d'este receba um lucro especial differente da pensão; houve intenção, e todavia não se deu acto mercantil; o accessorio seguiu a natureza do principal. Não se dão as mesmas razões, se aquelle alluguel foi contracto distincto do arrendamento; por isso a disposição não póde ser identica. O systema geralmente adoptado nos campos e herdades de comprar animaes para os cevar e revender com lucro, não póde, apezar d'esta intenção, quando a agricultura, não o commercio, é a principal profissão do cultivador, ser considerado acto de commercio, mas uma dependencia da propria agricultura, que se não limita á cultura e colheita, mas comprehende tambem como parte essencial a criação de gados. Pelos mesmos principios ninguem chamará acto mercantil a venda, que das proprias vasilhas fizer o lavrador com o vinho de sua lavra, ainda quando fossem compradas para o conterem e serém com elle vendidas; tem porém toda a feição mercantil a revenda, que d'ellas fizer o especulador com as bebidas spirituosas, em que transformou o vinho: em ambos os casos as vasilhas são um accessorio, no primeiro caso da colheita, cuja venda não é commercial, no segundo das bebidas, cuja compra e revenda são mercantís. A mesma regra tem applicação ao auctor, que vende por sua conta o fructo de seus trabalhos d'intelligencia; ao director d'um collegio de instrucção; ao editor d'uma obra; e ao estalajadeiro. Os dois primeiros não practicam actos de commercio, aquelle vendendo a obra, para a qual tinha comprado papel, trabalho de composição e de impressão, este pagando-se pelas mezadas de seus convivas e alumnos dos alimentos diarios e da mobilia, com que adornou a casa: em ambos os casos o objecto principal foi a publicação da obra, e a educação da mocidade confiada ao seu cuidado; as materias primas d'aquella, e os alimentos e demais arranjos para esta são accessorios. Os dois ultimos practicam actos de commercio, comprando a edição e os livros, a mobilia, e os alimentos, para revender uns, allugar ou revender os outros: esta revenda e aluguel são 'nestes casos o objecto principal. Os

exemplos são infinitos; só a especialidade das circumstancias póde extremar uns dos outros os actos mercantís e civís. E com quanto, como fica dicto, não seja possivel estabelecer-se regra invariavel, porque nos exemplos mesmos, que ficam apontados, e 'noutros semelhantes as circumstancias, que se derem nos agentes, podem alterar o modo de ver do juiz, póde todavia este tomar como principio que o acto se presume commercial, quando o agente exerce profissão de commercio, e quando o objecto da venda, da troca e do alluguel é o fim principal do contracto.

(261) Apezar da generalidade, em que está concebido, o artigo não se refere a qualquer mandato, senão somente á commissão mercantil, porque na lei do commercio a commissão só póde entender-se com relação ao objecto e fins commerciaes. Vej. nota 36.

(262) As letras de cambio, as de terra, e as livranças podem ser ou deixar de ser passadas á ordem (artt. 321, 360, 424, 425, 435, 437 e notas). A facilidade da negociação pelo indosso, dispensando formalidades de transmissão; a ponctualidade do pagamento no vencimento, sem que o individuo obrigado a satisfazel-o possa oppor-lhe compensação (art. 423); o serviço, que prestam, proporcionando ao capitalista, ao cultivador, ao proprietario, ao artifice, a todas as classes e empregos prompta realisação dos capitaes necessarios, dão aos titulos de crédito exarados á ordem vantagem immensa sobre os que não tem esta clausula. Estes não podendo negociar-se com um simples indosso, senão sómente transmittir-se com um indosso ou cedencia puramente civil (artt. 360, 437 e notas), e com as formalidades e effeitos estabelecidos na lei civil, prestam á circulação serviço de muito menor importancia. São por isso reputados escriptos commerciaes só os primeiros; e entre estes mesmos o codigo estabelece nos artigos 204, 425 e 438 a seguinte differença. As letras de terra e as livranças só têm o caracter e effeitos mercantís, quando as firmas são commerciantes, ou em relação ás que professam o commercio; as letras de cambio tem sempre estes effeitos e caracter, qualquer que seja a profissão das firmas, quer sejam ou não commerciantes, porque estes titulos têm um horisonte mais vasto do que os primeiros, e prestam-se a um serviço de maior alcance, mobilisando os capitaes, e estreitando as relações commerciaes de praças distantes e de paizes diversos. Debaixo d'este ponto de vista deveria o codigo considerar comprehendidas na parte primeira do n.º 1 do artigo 204, para terem tambem caracter e effeitos mercantís, as livranças *a domicilio* (art. 427), e as letras de terra tambem *a domicilio*, ou, como diz o artigo 436, *domiciliadas a pagamento em logar diverso,* porque têm, pelos artigos 428 e 436, a natureza de letras de cambio,

prestam o mesmo serviço, e tem a mesma importancia d'estas. Mas não aconteceu assim. O artigo 204 n.º 1 nega o caracter e effeitos commerciaes a todos estes titulos, quando as firmas não são commerciantes, ou em relação ás que o não são; e o artigo 438 (que deve considerar-se complemento d'aquelle, porque pelo artigo 12 a essencia do acto commercial está na natureza do objecto da obrigação por elle contrahida, e não na qualidade da profissão do individuo) confirma e amplía o artigo 204, dando aquelle caracter e effeitos ás letras de terra e livranças á ordem e a domicilio só quando as firmas forem commerciantes ou individuos, que, ainda que não commerciantes, se obrigaram em consequencia de operações commerciaes, como as indicadas no mesmo artigo.

Para explicar a razão da differença estabelecida no codigo para aquelle fim entre as letras de cambio e as de terra e livranças á ordem, que não são *a domicilio*, bastará o estreito circulo, que estas percorrem. Mas não póde tambem negar-se que os encargos, a que ficam sujeitas as firmas de papeis de credito, e que principalmente consistem na responsabilidade por juros commerciaes (artt. 280 e 281), quando ha mora, e na solidariedade da obrigação (art. 367), podem affastar os individuos, que não fazem do commercio a sua habitual profissão, e que por isso não queiram tomar sobre sí tamanha responsabilidade, com o que ficaria privado o público dos recursos, que de repente encontra na circulação d'estes titulos. Quando os actos são puramente commerciaes, e os individuos fazem do commercio profissão habitual, este rigor tem uma explicação natural; os individuos sujeitam-se a elle, como consequencia da profissão; e a lei, impondo a todas as firmas obrigação solidaria, embora com grave prejuizo d'algumas d'ellas, que na occazião da realisação do pagamento podem soffrer grave embaraço, tem em vista a ponctualidade no cumprimento das obrigações mercantís, que muito concorre para a diminuição das quebras, para a conservação do credito, e para o desinvolvimento do commercio, condições indispensaveis da pública prosperidade. Em commercio, na rêde immensa de relações mercantís, é mister que a lei prefira o bem geral ao interesse individual, porque um fio, que se quebra, produz sensivel impressão. Outro tanto não é egualmente necessario nos contractos puramente civís, em que por não haver aquella ligação de interesses e comprommettimentos, a lei pode, sem comprometter a felicidade pública, ter muito em vista o interesse individual. Vio por isso talvez o auctor do codigo no caracter e effeitos commerciaes, que se dessem ás letras de terra e livranças, cujas firmas não fossem commerciantes ou em relação ás que o não fossem, uma cilada, em que estas classes, transformadas por aquelle

só facto em commerciantes, ficavam prezas de pés e mãos, carregando com penosos encargos.

Não têm tambem as letras de terra e as livranças, mesmo as que são exaradas á ordem, certas circumstancias, que se dão nas letras de cambio, e que para certeza do seu pagamento exigem a responsabilidade solidaria das firmas. O tomador d'aquelles titulos sabe quem hade pagar-lhe no vencimento, e se póde pagar-lhe, porque o pagador das livranças é o proprio passador, e o acceite das letras de terra faz-se na mesma praça, ainda que umas e outras sejam *a domicilio*, e tenha por isso de satisfazer-se a sua importancia em logar differente (dictos artt. 424, 428, 435 e 436). O tomador por tanto não se sujeita, como nas letras de cambio, ou tem meio de não se sujeitar ás eventualidades, incertezas e demoras de pagamento.

Accresce que a firma chamada a juizo deve confessar ou negar a sua obrigação e assignatura sob pena de se dar por confessa, quando não comparece, e de depozitar ou dar fiança á quantia pedida, se reconhecendo a firma negar a obrigação (artt. 1086, 1087). O commerciante probo, que respeita na propria reputação o primeiro capital de sua vida mercantil, nunca negará a sua assignatura e obrigação; pelo contrario a firma, que não é commerciante, que não vive da vida dos outros, que por isso não tem justo motivo para receiar comprometter o dia d'ámanhã com um passo menos avizado, póde ter menor escrupulo em negar a propria assignatura e obrigação. Abuzos e exemplos d'esta natureza são em descredito das leis, que lhes dão occazião. O artigo 204 do codigo evitava-os.

A carta de lei de 27 de julho de 1850 alterou 'nesta parte o codigo, reputando em especial acto de commercio tudo o que tem relação com letras de terra, livranças, e bilhetes á ordem, sem distincção da qualidade das pessoas, ou do objecto, de que rezulta a obrigação. A pezar das expostas considerações esta lei tem reconhecida importancia no commercio, e funda-se em principios de grande alcance economico. Simplificar as formulas do emprestimo e do reembolso é o mais prompto meio de attrahir os capitaes. As classes, cuja principal fonte de riqueza consiste no trabalho, no engenho, e na boa reputação; especialmente a que emprega os braços do povo, que se encarrega de abastecer o mercado, pondo ao alcance do consumidor os productos indispensaveis á existencia e ás commodidades da vida, e exportando o excesso do consumo; todas, sem excepção do proprietario, que póde hypothecar seus bens de raiz, carecem para haver dinheiro, d'um meio prompto, accommodado ás suas necessidades e compativel com a sua fortuna. Os contractos civís difficultam pelas delongas da cobrança o emprestimo e o reembolso; as letras de cambio, as de terra, e as livranças satisfazem aquelle fim.

Por outro lado, se o tomador d'estes titulos, se os indossadores, se todas as suas firmas contrahem uma obrigação tão forte, qual a da responsabilidade solidaria, e se se sujeitam ao foro do commercio, pede-o o seu proprio interesse, porque o capitalista, a quem precisarem de recorrer, é sempre menos exigente na razão directa da garantia, que recebe, de seu pagamento, e esta garantia augmenta com aquellas condições. A solidariedade portanto não só protege a industria nacional em seus differentes ramos e especies, facilitando a mobilisação dos capitaes, senão tambem tem a vantagem de concorrer para a diminuição do juro. E mais concorre ainda para este effeito a prompta e facil negociação d'aquelles papeis de crédito, que augmentando debaixo d'esta fórma a quantidade dos valores postos em gyro dispensam de cada vez mais o emprego das especies metalicas, por isso diminuem 'nesta gradação a importancia d'ellas, e, como consequencia necessaria da concurrencia, tendem a diminuir o juro.

As letras de terra e as livranças á ordem, ainda que não sejam a domicilio, são o complemento das letras de cambio. Se estas levam d'uma a outra praça, qualquer que seja a distancia, o sangue, que vai vivificar a industria, aquellas criam na propria praça importantes recursos. Por bem do commercio, da industria, da prosperidade e riqueza pública é necessario favorecer a circulação d'estes titulos, garantindo-lhes o crédito. A responsabilidade solidaria das firmas é para isso meio caminho andado.

Não haveria além d'isto razão, para que deixasse de soffrer o encargo quem recebe o benificio. Se as letras de terra e as livranças á ordem prestam, como as letras de cambio, ás proprias firmas recursos promptos, porque não supportarão estas os encargos inherentes á sua negociação? Pelo contrario as firmas, que não fossem commerciantes, recebiam o beneficio sem ficarem sujeitas ao encargo. A principal garantia do portador está no crédito das firmas, — garantia puramente pessoal, porque os bens só depois de sentença ficam affectos ao pagamento: o codigo negava-lhe parte d'esta garantia, exemptando da responsabilidade solidaria as firmas, que não fizessem do commercio profissão habitual.

A lei é dura; mas este rigor justifica-se pelo interesse do commercio, que, vivendo do crédito, carece d'aquella garantia para sustental-o. Quem toma um papel de crédito quer e precisa que o seu valor lhe seja pago no dia marcado; e da falta de pontual pagamento podem resultar graves prejuizos, porque a cessação de pagamentos d'um accarreta d'ordinario a quebra de muitos, a quem faltaram nas reciprocas relações os meios de satisfazer suas obrigações commerciaes. E, porque a lei é rigorosa, ninguem receie pelo abandono d'aquelles titu-

los: o homem honrado, cuja boa reputação está compromettida na sua assignatura, quer pagar, paga, e deseja todas as garantias para o crédor; só o mau pagador estremece do rigor da lei. Esta mesma severidade aproveita aos devedores, porque o juro desce, como fica dicto, na rázão directa das garantias concedidas ao crédor.

A distincção do artigo tambem podia dar occasião a dúvidas ácêrca da competencia do fôro, a que devêssem ser chamadas as firmas não commerciantes, que no sentido do artigo não practicavam acto de commercio, subscrevendo aquelles titulos. Um dos grandes males, que affectam o commercio, provêm das delongas, das inuteis despezas, do sem-numero de abuzos, que d'ordinario tem logar para determinar a competencia do fôro. É sempre conveniente soltar d'estas peias a circulação. Foi o que fez a lei de 1850, porque, declarando acto de commercio o que respeitasse a letras de terra e livranças, todas as suas firmas são chamadas ao fôro mercantil.

Lançar no mercado um meio circulante, cujo crédito não é egual; cuja segurança varía com a menor ou maior garantia, que póde dar a profissão dos garantes; no qual por isso uns encontrarão toda a segurança, e que será para outros de difficil realisação, é um errado calculo, porque ha de fugir da circulação, repellido pela incerteza do seu verdadeiro toque. Permittir que todas as classes subscrevam estes titulos, practicando um acto, que nunca póde pela sua natureza deixar de ser commercial, ainda que a lei o não declare com esta qualidade, porque podem mais que as leis a natureza das cousas e o habito, — e consentir-lhes o negar o proprio facto, quando se tracta de pagar, declinando uma responsabilidade indispensavel para a sua realisação, não é um respeito pela profissão de quem o practica, é um privilegio á má fé.

É acto commercial ha sempre com effeito por sua natureza nas letras de terras, e livranças á ordem, porque augmentam a massa de papel circulante, inventado e favorecido por bem do commercio; influem sobre o juro do dinheiro, cuja alta e baixa estão, como todos os preços, na razão da abundancia ou escassez do meio circulante, na relação entre a offerta e o pedido; e nunca prudentemente podem ser passados ou tomados, sem que se calcule o desconto ou o premio, a probabilidade d'um pagamento mais ou menos remoto. Argumentar por isso do caracter exclusivamente mercantil do individuo, que faz do commercio profissão habitual, para não dever sujeitar-se á mesma lei o facto da mesma natureza practicado por quem não tem aquelle caracter, é considerar a essencia do acto não em si, no objecto da obrigação, senão sómente na qualidade do individuo contra o principio consignado no artigo 12.

A transferencia de dinheiros entre logares ou paizes differentes não é a circumstancia, que faz das letras de cambio acto de commercio, para que se deva d'ahi concluir a exclusão das de terra e das livranças, quando não são a domicilio. Qualquer que fosse a origem d'aquelles titulos, quer fossem inventados pelos Guelfos, Gibelinos, e outras victimas do fanatismo religioso e politico para esconderem na terra do exilio seus capitaes, ou para subtrahirem no proprio domicilio a olhos esquadrinhadores e cubiçosos riquezas invejadas, quer fossem um invento naturalmente nascido das necessidades crescentes da civilisação, das frequentes e de cada vez mais estreitas relações entre os povos, o caracter mercantil d'aquelles papeis de crédito provém do commercio, que se faz d'elles, da facilidade da sua circulação, da ordem dos indossos, e do serviço, que prestam, habilitando o portador a receber 'num determinado tempo o valor, de que ha mister.

Dar todas as garantias ao crédito deve ser hoje o primeiro cuidado dos governos, porque o desinvolvimento da industria em seus differentes ramos e especies, abrindo uma copiosa fonte de riquesa, e multiplicando os productos e emprego do trabalho, é hoje a primeira necessidade das nações, como outr'ora o foi a conquista e a reparação d'injurias. Já Napoleão I mirava nas suas gloriosas expedições ao restabelecimento do commercio pelo cabo da Boa Esperança; e Napoleão III, cuja expedição á Crimea não foi menos gloriosa, teve principalmente em vista, com as nações que o auxiliaram, cortar os obstaculos, que por parte dos povos mais ao norte o embaraçavam. A legislação deve acompanhar as tendencias do seculo: sem capitaes não ha commercio, sem crédito não ha capitaes, e sem certeza de pagamento pontual das obrigaçães a termo não ha crédito.

Tanto as letras de cambio como os outros papeis de crédito têm ainda a vantagem de serem um dos mais seguros penhores dos bancos, porque as suas obrigações não estão sómente garantidas pelo seu fundo; pessima administração seria a do banco, em que se guardasse em caixa o valor real d'ellas; entre outros penhores, aquelles papeis de crédito, pelos quaes podem realisar-se sommas importantes d'um para outro momento mediante um pequeno desconto em caso d'urgencia, constituem uma de suas principaes seguranças.

Esta materia, de summa importancia pelos seus resultados e influencia, mereceu na elaboração do codigo de commercio de França séria e debatida discussão. Uma circumstancia porém ha na legislação franceza, que dava logar a maior discussão, e que não se verifica entre nós. Em França o devedor, que não paga, está sujeito á prisão; era mister por tanto decidir-se as firmas do bilhete passado

á ordem deviam sempre ficar sujeitas a esta pena, quer fossem ou não fossem commerciantes. Applicando os mesmos principios á legislação portugueza, onde, se a falta de cumprimento das obrigações contrahidas por papeis de crédito não tem aquelle effeito, tem outros de grande importancia, como são a sujeição ao fôro do commercio, a responsabilidade solidaria, e os juros mercantís, dois meios havia para modificar o rigor da lei, como 'naquella discussão tambem tinha sido proposto. O primeiro era considerar como obrigação puramente civil as letras de terra e livranças á ordem, quando as firmas declarassem, ou para as que declarassem, exercer profissão alheia ao commercio; o segundo era consideral-as acto de commercio sómente quando o passador declarasse sujeitar-se á lei commercial — *sous la loi du commerce*, dizia o respectivo projecto francez. Por aquelle primeiro alvitre não tinham responsabilidade commercial as firmas, que não fizessem do commercio profissão habitual, e a quem era conveniente não privar d'este meio de realisar seus capitaes; mas tinha o grave inconveniente de embaraçar o julgamento das questões, porque a competencia variava com o differente caracter, ou civil ou commercial, que a qualidade da pessoa dava ao titulo; e daria occasião a muitas questões sobre esta mesma qualidade, todas as vezes que a natureza do trabalho não tivesse uma caracteristica saliente, ou fosse um trabalho mixto de funcções commerciaes e civís, como acontece, por exemplo, com o chefe d'um estabelecimento fabril, cujos actos participam ao mesmo tempo d'uma e d'outra natureza, ou que não póde produzir sem o concurso de trabalhos commerciaes e fabrís. Accrescia ainda a estes inconvenientes o de ficar por esta fórma privado de inteira e solida garantia aquelle meio de circulação, porque a sua segurança variava com a qualidade da profissão das firmas, e os capitaes, que se apressam a concorrer ao mercado, quando attrahidos pelas garantias, que rezultam da solidariedade de todas as firmas, recealo-hiam, quando só algumas d'ellas tivessem esta responsabilidade. Pelo segundo systema as duas differentes naturezas da letra de terra e da livrança á ordem distinguem-se não pela circumstancia puramente accidental de declarar a firma a qualidade da profissão, mas precipuamente, e desde o principio, pela formula, com que a obrigação era contrahida, e pelas consequencias, que d'esta resultavam. Este arbitrio não tinha os inconvenientes do primeiro, e deixava liberdade ampla para negocial-as, com quanto ficasse dependente da pura vontade do passador, e não da lei, dar ao acto uma ou outra natureza, quando declarava obrigar-se commercial ou civilmente.

Entre as firmas da letra de cambio, letra da terra e livrança com-

prehende-se a que prestou fiança ou aval a uma ou a algumas das firmas. Vej. artigos 351, 352, 353 e suas notas

(263) Artigos 87 a 90, 202 e seguintes.

(264) (265) (266) (267) (268) Os n.os 4, 6, 7 e 8 d'este artigo e o artigo 205 enumeram os actos maritimos, considerados mercantis para os effeitos acima indicados. Vej. artigos 1287 e seguintes, 1567, e F. Borges diccion. juridic. commerc.

(269) Vej. artigos 170, 826, 1498 e seguintes.

(270) Artigos 514 e seguintes. Comprehendem-se entre os empregados do commercio todos os que, segundo os artigos 514 e seguintes, vencem um preço pela prestação d'um trabalho. Pelo artigo 634 do codigo de commercio de França, fonte d'este n.º 9 do artigo 204, o foro commercial é competente para as acções intentadas contra uns e outros d'elles pelo preponente. Este artigo, considerando acto de commercio tudo o que lhes respeita no negocio, de que foram encarregados, tambem sujeita ao mesmo foro as acções, por elles intentadas contra aquelle para exigirem a responsabilidade dos actos praticados em seu nome, e o cumprimento das obrigações contrahidas na qualidade de preponente. E razão havia para isso, quando mesmo não houvera outro motivo senão reciprocidade de direitos. Mas, para que sejam mercantis aquelles actos, devem referir-se excluzivamente ao genero de trabalho ou negociação, que lhes foi commettido; quaesquer outros, e todos os serviços domesticos, que prestaram ao chefe do estabelecimento, são regulados pela lei commum sobre locação de serviços.

(271) Artigos 1672 e seguintes.

Art. 206 (art. 1029).

São da exclusiva competencia dos juizes e tribunaes de commercio todas as acções e questões emergentes d'actos de commercio (272).

(272) A competencia do foro é determinada ou pela natureza da causa, ou pelo seu valôr, ou pelo territorio, que o juize ou o tribunal comprehende. Vej. os Srs. Nazareth — Elem. do proc. civ. §§ 172 e seguintes, e Rozado — Man. do proc. comm. §§ 24 e seguintes. O artigo 206 limita-se a estabelecer o principio geral ácêrca d'aquella primeira especie, pois que o seu desinvolvimento, a enumeração dos casos, que pertencem, debaixo d'este ponto de vista, ao foro mercantil, e as modificações, que na sua applicação lhe fazem outros artigos do codigo, respeitam particularmente á jurisprudencia eurematica, da qual tractam as mencionadas obras. De passagem

porém com referencia ao artigo 1029 apenas direi que me não parece que este artigo amplie o artigo 206, senão sómente que o confirma e desinvolve; e que não attribue ao foro mercantil, *além* das causas, que respeitam a acto de commercio, as que nascerem de obrigação, que tiver legislação no codigo, como a letra parece inculcar, mas, e sómente, as que nascerem d'obrigação, que for contrahida por virtude d'algum acto de commercio. Aquella interpretação presupporia commerciaes só os actos indicados nos artigos 203, 204 e 205; e negando esta qualidade aos que não estivessem ahi comprehendidos, comprehendel-os-hia na expressão generica de actos, que têm legislação no codigo. Esta differença porém não póde acceitar-se: acto de commercio é todo aquelle, a quem a lei commercial dá effeitos commerciaes, concedendo direitos e impondo obrigações. Aquelles artigos por tanto são exemplificativos e não taxativos; o mutuo, o commodato, o empenho, o deposito, as sociedades, a direcção de estabelecimentos fabrís (art. 34) são tambem mercantís, como o dizem expressamente os respectivos artigos, com quanto os artigos 203, 204 e 205 não façam menção d'elles. E se estes dão o caracter mercantil aos contractos de compra e venda, cambio, seguro, etc., suppriram por este modo a falta do codigo, que nos artigos respectivos a estes contractos não declarou as condicções, que os tornam mercantís, como o tinha feito para aquell'outros. O artigo 1199 do codigo de commercio d'Hespanha, fonte do artigo 1029 do codigo portuguez, diz = La jurisdicion de los tribunales de comercio es privativa para toda contestacion judicial sobre obligaciones e derechos procedentes de las negociaciones, contratos e operaciones mercantiles, que vam comprendidas en las disposiciones de este codigo, teniendo los caracteres determinados en ellas, para que seam calificadas de actos de comercio =. Os artigos 1200 e 1201 do mesmo codigo estabelecem ainda, se é possivel, mais terminantemente aquella disposição. Estes artigos resolvem qualquer duvida ácêrca do alcance do artigo 1029 do codigo portuguez, que em substancia contém o mesmo principio; e esta interpretação resolve, a meu ver, a duvida suscitada por alguns auctores sobre a competencia do fôro commercial para julgar das questões relativas ao contracto de locação e conducção nos casos, que não estão expressamente prevenidos no codigo. Os factos relativos a serviço de auxiliares e empregados de commercio competem sem duvida áquelle fôro, porque o artigo 204 os considera actos de commercio, no que vai conforme ao artigo 514. A simples locação do trabalho, fornecendo o locador a materia, só é acto mercantil, e fica sujeito ao fôro do commercio, quando este trabalho é empregado 'nalgum dos casos designados no artigo 204, por exemplo na construcção de embarcações; e a

locação da materia e trabalho, ou empreitada, póde ser acto mercantil, segundo o artigo 203, além daquelle caso, quando o empreiteiro comprou, com tenção de vendel-a manufacturada, a materia de que fez a obra encommendada. Parece por isso desnecessario, para decidir da competencia do fôro em relação ás empreitadas, invocar o artigo 4, que, a meu ver, não tem applicação a este caso; a matricula é apenas uma presumpção da natureza do acto, — presumpção, que se dá do mesmo modo e com a mesma razão no commerciante, que se não matriculou.

Á vista pois dos artigos 206 e 1029 a competencia do fôro mercantil é determinada pela natureza da causa, do acto ou da obrigação, e não pela qualidade ou profissão commercial, porque póde practicar actos de commercio quem não tem aquella profissão (art. 12), e o fôro mercantil não póde conhecer de factos extranhos ao commercio, ainda que sejam practicados por commerciantes. 'Nalguns casos porém, por exemplo nos contractos do mutuo, commodato, deposito e empenho (artt. 276, 299, 305 e 320), a concorrencia da natureza do acto e da profissão mercantil do agente é indispensavel para a competencia do fôro do commercio.

A regra geral da competencia do fôro pela natureza da causa era hoje uma necessidade. O systema dos privilegios e das corporações extendia-se a todas as profissões, e parecia ser o unico principio governativo; o commercio não sahia de certa classe (*dd*). Graças ás idêas liberaes do seculo actual, as idêas, que faziam outr'ora do commercio uma profissão ignobil, passaram com a obscuridade do tempo, que as tinha creado. Não por privilegio ao commercio, mas como fonte copiosissima de riqueza por si e pelo auxilio que presta ao desinvolvimento das industrias agricola e fabril, o commercio é hoje, como fica dicto (*ee*), a mira de todos os governos. Hoje não ha na sociedade posição alguma, que possa humilhar quem a exerça; todos os empregos da humana actividade são egualmente importantes, cada um na sua esphera, porque têm por fim a prosperidade do paiz. O governo deve protegel-os todos dentro da sua intervenção puramente indirecta. Para protegel-os, para lhes indicar o tribunal, onde devem julgar-se as suas questões, a lei não lhes pergunta — quem são, mas — o que fazem. Esta regra, que presta homenagem á dignidade do homem, fortalece a justiça, e dá-lhe seguras garantias. As acções humanas não se medem pela qualidade e profissão do agente; pelo contrario a natureza dos factos nunca se altera. Da competencia pela pessoa resulta uma jurisdicção incerta e incompleta, que intorpece o

(*dd*) Vej. Introduc.
(*ee*) Nota 262.

commercio: se a competencia se regular pela natureza da causa, o commercio encontra uma garantia na certeza e na improrogabilidade da auctoridade. Admittida a primeira, os debates sobre a competencia do fôro tornarão morosa por necessidade a instituição, que foi creada para julgar com promptidão; sómente a segunda póde cortar as difficuldades, e faz chegar prestes ao fim que se pretende. O commercio carece especialmente de liberdade de acção e de inteira segurança: tirai-lhe a competencia pela natureza da causa, acabareis com aquellas garantias. A par d'uma expedição prompta e d'uma acção energica, a competencia real dá ao commercio confiança e garantia, porque póde abranger um sem-numero de factos, que pela competencia pessoal escapariam á jurisdicção commercial, e attrahe por essa mesma prompta justiça e pelo rigor da execução todos aquelles, para quem o cumprimento das obrigações é uma divida sagrada. Para se conhecer a vantagem de sujeitar só os actos mercantis ao fôro do commercio, independentemente da profissão do agente, basta considerar o estado presente da sociedade, as suas tendencias, e necessidades. A actividade do homem dirige-se a toda a especie d'emprezas; todos pretendem tirar dos proprios recursos nos differentes ramos da humana actividade meio de viver e de viver bem, porque a civilisação tem felizmente chegado a todas as camadas da ordem social; nos campos pela agricultura, nas cidades e povoações grandes pelo desinvolvimento da industria fabril, por toda a parte pela industria commercial, todos á porfia procuram engrandecer-se, e com a propria fortuna augmentar a pública prosperidade. O espirito de especulação, que pertencia outr'ora, não pela natureza das cousas, mas pela força das circumstancias, a uma classe especial, domina hoje a nação inteira, é a tendencia de todas as classes.

Art. 207.

Os tribunaes do commercio são essencialmente juizos d'equidade (273).

(273) O codigo, determinando que os tribunaes julgassem pelos principios de equidade, deixou-lhes uma arbitrariedade, que póde ser origem de abuzos; porque, não estando definida legalmente a equidade, presta-se a todos os sentidos. Não podia ser todavia o espirito do artigo dar aos juizes campo aberto para substituir a lei pelo proprio arbitrio, sanccionar a incerteza dos direitos, negar a quem tem direitos o cumprimento da obrigação correlativa, só com dizerem que d'este modo intendem a equidade. Não chega a tanto a elasticidade

da palavra; e bem o diz o artigo 1035, que impõe a todo o julgador, jurado, e arbitro applicar a lei commercial nos casos occorrentes. Qualquer por tanto que seja o sentido, mais ou menos extenso, mais ou menos exacto, em que a equidade tenha sido tomada, todos vêem 'nella não um principio derrogatorio da lei, senão sómente um meio suave, menos duro ao menos, de applical-a sem offensa dos direitos, sem favor aos deveres, respeitando aquelles, não exemptando d'estes. A equidade é o moderador do rigor da lei: é o sentido, que se presume que o auctor da lei quizera dar-lhe. Os que na applicação da lei sómente virem a justiça a travéz da sua letra, nunca a entendem tão conforme á mente do seu auctor, como os que a virem pelos olhos da equidade. Portalis na discussão do codigo civil de França chamou-lhe a lei natural applicada nos casos de silencio, ou obscuridade, ou insufficiencia da lei positiva: A equidade é mais alguma cousa; a propria lei clara e terminante póde ser applicada equitativamente, para que se não dê o *summum jus summa injuria;* tocam-se os extremos, a virtude torna-se vicio, quando a applicação estricta do rigor da lei offende as conveniencias sociaes, desconhece as circumstancias do momento, e para dar tudo a um priva de tudo o outro. As circumstancias são sempre o corretivo do rigor. É perigoso este systema? Deixa elle largo espaço á arbitrariedade do juiz? Seja assim; mas dê-se tambem alguma cousa aos sentimentos do juiz, que não é um authomato sentado na sua cadeira para fulminar do alto d'ella as penas, mas é pelo contrario um homem com cabeça e coração, que vê as circumstancias, e avalía por ellas a presumida vontade do auctor da lei. Alcançou o juiz perfeito conhecimento do facto? provou a parte contendora por motivo differente do que primeiro allegára? é o facto de verdade sabida?... Que mais é necessario? o commercio reclama então que o desprendam d'estas peias, em que as formulas escusadas, os pontos rigorosos do direito o têm tido violentado. Os artigos 224, 226, 243, 1071 e 1078 do codigo são a consagração d'estes principios. Para que a prova fosse plena, a lei estabeleceu formulas, marcou dilações, consignou provas; umas e outras são uma garantia do direito dos contendores; póde ella dispensar-se? Se este direito não precisa absolutamente d'ella; se a decisão do pleito póde soffrer inutil demora com a estricta observancia das formulas, para que sacrificar-lh'o? Os livros são tambem uma prova judicial nos termos dos artigos 224, 225 e 226; o rigor do direito obriga o juiz a julgar exclusivamente pelo ventre dos autos, mas o juiz póde pelo espirito equitativo do fôro mercantil chamar provas, que o esclareçam, ainda que não estejam allegadas pelas partes, ainda mesmo que se opponham á sua apresentação as partes, que podem soffrer pre-

juizo com ellas (*ff*). A acção, que pelo artigo 243 resulta das obrigações naturaes, foi uma alteração do direito civil, reclamada por interesse do commercio e pela equidade. O rigor, 'nesta parte guardado pelo direito civil, prenderia a cada passo os commerciantes, que teriam justo receio de que seus devedores podessem, com o pretexto de ser puramente natural a obrigação, eximir-se de cumpril-a. E pelos proprios principios de direito commercial nem podia deixar de haver acção para exigir o cumprimento d'estas obrigações, porque as pessoas, que se obrigaram em commercio, renunciaram, pelo facto de commerciarem, aos favores do direito civil (artt. 15 e 18).

A equidade, regra irrecusavel no direito civil, tem especial applicação ao commercio, onde a simplicidade das transacções requer simplicidade de formulas, e cuja indispensavel rapidez encontraria tropeços continuados na rigorosa e systhematica observancia dos apices do direito.

(*ff*) Vej. nota aos artigos 225 e 226.

TITULO IV.

DAS OBRIGAÇÕES COMMUNS A TODOS OS QUE PROFESSAM COMMERCIO.

Art. 208.

Todo aquelle, que da mercancia faz profissão habitual, é obrigado por esse facto (274) *aos actos e fórmas estabelecidas na lei mercantil. Estes actos consistem: — 1.° na obrigação de lançar 'num registro solemne todos os documentos, a que a lei marca este requesito* (*artt.* 209 *a* 217)*: — 2.° na obrigação de seguir uma ordem uniforme e rigorosa de contabilidade e escripturação nos termos precisos determinados pela lei* (*artt.* 218 *a* 231)*: — 3.° na obrigação de conservar a correspondencia relativa ao gyro commercial* (*artt.* 218 *a* 231)*: — 4.° na obrigação de prestar contas nos termos da lei* (*artt.* 232 *a* 240).

(274) As obrigações, de que tracta este titulo, são impostas a todos os commerciantes, matriculados ou não matriculados, porque a epigraphe do titulo abrange-os todos, e as palavras do artigo — *por esse facto* (profissão habitual da mercancia) assim o indicam. Vej. as razões expostas nas notas 4, 5 e 6.

SECÇÃO I.

Do registro público do commercio.

Artt. 209, 210 p. 2, e 212.

Art. 209 (*art.* 1056). *Na secretaria de cada um dos tribunaes de commercio ordinarios* (275) *haverá um registro público de commercio, guardado pelo respectivo secretario* (276)*, responsavel, como official público, pela exactidão e legalidade de seus assentos.*

Art. 210 *p.* 2.ª *O secretario é obrigado . . . . a guardar e escripturar tantos volumes distinctos, quantos forem os objectos especiaes de registro* (277).

Art. 212. *O secretario é obrigado a ter sempre em dia um índice geral por summario de todos os documentos, lançados em os diversos registros, apontando as suas diversas paginas, sem deixar entre summario e summario lacuna ou espaço em continuidade: pena de se lhe haver por culpa.*

(275) (276) São os tribunaes commerciaes de primeira instancia. Guardar livros é escriptural-os, arrumal-os. Veja-se no artigo 1004 e seguintes a organisação dos tribunaes de commercio. Nos de primeira instancia, creados nas provincias pela carta de lei de 19 d'abril de 1847 artigo 2, e decreto de 6 de março de 1850, o secretario do tribunal é o delegado do procurador regio na comarca, onde se creou tribunal commercial. Antes d'esta legislação o registro fazia-se em Lisboa e Porto; depois d'ella faz-se tambem nas cabeças de comarca erigidas em tribunal commercial (dicta carta de lei art. 4.)

Pelo decreto de 31 de dezembro de 1836 artigo 2 os secretarios dos tribunaes commerciaes de primeira instancia exercem as funcções de delegados do procurador regio juncto d'elles. Como as suas attribuições, na qualidade de secretarios do tribunal, são incompativeis com as de delegados do procurador regio nas fallencias, em que a fazenda nacional tiver creditos, porque 'naquella tem de defender os interesses da massa fallida, e 'nesta hão de zelar os direitos da fazenda, a portaria de 16 de fevereiro de 1852 mandou que para esse fim a delegação da 4.ª vara de Lisboa fosse annexada ao juizo commercial de Lisboa, e a 3.ª vara do Porto ao juizo commercial do Porto, e que nos tribunaes commerciaes de primeira instancia das provincias o juiz de direito nomeasse para exercer as funcções de delegado um advogado do auditorio, bacharel formado em direito, e na falta d'elle uma pessoa habil e idonea.

(277) Os objectos do registro são os dos artigos seguintes, e artigos 1057 e 1058.

Artt. 210 p. 1, e 211.

Art. 210 p. 1.ª O secretario é obrigado a inscrever 'num registro especial a matricula dos negociantes, que se habilitarem no tribunal (*art.* 6). . . . .

Art. 211. Pertence ao registro publico de commercio a inscripção dos seguintes documentos (278): — 1.° *escripturas ou cartas de dotes celebradas com negociantes, quer antes de sêl-o, quer em tempo que professem habitualmente commercio* (279): — 2.° *os escriptos ou escripturas de companhias* (*art.* 538), *sociedades* (*artt.* 548 *e* 557) *e parcerias commerciaes* (*art.* 577) (280): — 3.° *a auctorisação, procuração ou podêres dados a feitores, ou a quaesquer empregados na direcção e administração dos negocios dos commerciantes* (281): — 4.° *todas as escripturas ou escriptos de commerciantes ou com commerciantes, que contiverem hypotheca* (282): — 5.° *todos aquelles documentos, a que 'neste codigo é ordenado registro* (283).

(278) A inscripção, em regra, é de teôr; faz-se por extracto, quando a lei o permitte (nota 280).

(279) Registram-se as escripturas dotaes, para que os credores possam calcular a fortuna, com que devem contar para segurança de seus creditos, porque o dote da mulher não fica sujeito ás dividas do marido (art. 1230). Tambem se registram os bens paraphernaes em especie, ou aquelles em que forem subrogados (artt. 211 n. 5, e 1231 p. 1). E como a razão é identica, devem-se considerar comprehendidos no mesmo n.° 5 do artigo 211 os bens de raiz e os moveis, que pelo artigo 1232 não entram em communhão, e em geral tudo o que restringir os direitos do marido no cazal.

(280) O registro das companhias e parcerias faz-se de teôr (artt. 548, 585, 1322 e 1330); o das sociedades póde fazer-se ou de teôr, ou por extracto (artt. 597 a 602 e 720). O registro das companhias é necessario, porque a sua responsabilidade para com terceiros principia desde a inscripção: até então os directores são os unicos responsaveis (art. 541). A não ser assim, a publicidade pelo registro fôra desnecessaria, porque, precisando a companhia de auctorisação do Governo para ser constituida (art. 546, e carta de lei de 16 de abril de 1850), os seus fundos, objecto e seguranças devem publicar-se na folha official com o decreto d'approvação. As parcerias e sociedades registram-se, porque, não carecendo d'esta auctorização, só pelo registro póde o público saber, quanto ás sociedades, a sua natureza e fundos, os nomes dos socios solidarios (artt. 558 e 570), os nomes dos administradores, a extensão de seus poderes (art. 592), e as seguranças promettidas aos crédores; e, em quanto ás parcerias, o seu fundo, porque os parceiros só respondem, em regra, até ao valor da entrada (art. 581). Pelo registro d'umas e d'outras associações evitam-se tambem, ao menos até certo ponto (e seria este um dos fins, que o codigo mais teve em vista), as clausulas onerosas, que poderiam uns socios exigir d'outros, abusando da boa fé d'uns, da ignorancia ou da nimia condescendencia d'outros, e que não ousarão impôr-lhes, se o contracto tiver de ser publicado, porque a publicidade é a maior garantia da moralidade. E aos proprios interessados nas sociedades e parcerias convem a inscripção d'estas no registro, porque segundo o artigo 217 não tem acção entre si, emquanto aquella se não verificar.

(281) Para os effeitos dos artigos 142, 160 e 216. A auctorisação dos guarda-livros tambem se registra (artt. 230 e 236). Os mandatarios e commissarios comprehendem-se nos empregados na administração e direcção dos negocios dos commerciantes; a razão é a mesma para todos.

(282) O fim do registro commercial das hypothecas é animar o commercio, dando preferencia aos crédores, em favor de quem são constituidas (art. 215), e acautelar o público, para que se não precipite em contractar com quem, ostentando grande fortuna, tem comtudo seus bens summamente onerados.

A lei de 20 de junho de 1774 § 3 dava preferencia ás hypothecas constituidas por escriptura pública ou por escripto particular revestido das solemnidades determinadas no mesmo §. Os decretos de 26 d'outubro de 1836 artigo 6, e de 3 de janeiro de 1837 artigo 8 dão preferencia ás que forem estabelecidas por escriptura pública, auto de conciliação, e termo de transacção nos autos. O artigo 15 d'este ultimo decreto declarou que ficava em vigor para o commercio o artigo 211 do codigo; e portanto as hypothecas por dividas commerciaes constituidas por escripto particular entre commerciantes e registradas dão hoje preferencia. E ainda quando aquelle artigo não fosse tão explicito, o artigo 211 não podia considerar-se alterado pelos decretos citados, porque o principio, que a lei posterior deroga a anterior, ainda que não faça expressa menção d'ella, é applicavel sómente ás leis, cuja natureza é identica; fóra d'isso é mister declaração expressa: ora a lei commercial é uma lei de excepção; estabelecida esta, só uma expressa revogação a pode alterar. Accresce a natureza especial das obrigações commerciaes, as quaes, á excepção dos casos, em que a lei commercial exige escriptura pública (artt. 539 e 591), podem ser contrahidas por escripto particular (art. 945), porque as escripturas publicas são incompativeis com o giro e segredo do commercio, como diz o assento de 23 de novembro de 1769.

Póde entrar em dúvida, se o codigo comprehende nas hypothecas os penhores. A julgar pela rigorosa significação juridica da hypotheca, pelas fontes d'este artigo, e pelo perigo, a que o registro do penhor sujeita o credito do negociante, pareceria que o codigo falla sómente das hypothecas: porque 1.° a hypotheca, na sua accepção juridica, é um onus constituido em bens de raiz, emquanto que o penhor affecta sómente bens moveis, e embora o codigo confunda por vezes estes dois encargos, como nos artigos 19[illegible] 318, não se segue d'ahi que, porque a lei deu em alguns artigos [illegible] significação impropria a uma palavra, acompanhando-a d'outras, que tendem a modificar o seu sentido genuino, não queira dar-lhe a verdadeira e juridica accepção, quando se serve d'ella, como no n.° 4 do artigo 211, desacompanhada de termos, que possam alterar este sentido: 2.° os codigos civil e de commercio de França mandam registrar a hypotheca e o penhor, aquelle no artigo 95, este no artigo 2074; mas o codigo de commercio portuguez adoptou d'esta legislação sómente o que respeita

á hypotheca, porque não menciona expressamente o penhor: 3.º o registro do penhor desacredita o commerciante, revelando o mau estado da sua fortuna, e descobrindo este tão necessario segredo do commercio; se um commerciante, diz o citado assento de 1769, póde salvar-se dando um penhor em escripto particular, perder-se-hia registrando-o, desacreditado como ficava pela publicidade do estado da sua casa, e sujeito a ser arruinado pelos outros commerciantes, que, por se livrarem d'um competidor, poderiam extrahir certidão do registro: 4.º o crédor está tão seguro do seu crédito, como se houvera registro, porque o penhor passa, em regra, para a sua mão, e no caso mesmo em que pelo artigo 318 o penhor fica em poder do devedor, este vendendo-o responde ao crédor pelo producto da venda, e as novas mercadorias *entram,* para todos os effeitos, *no logar* das que estavam penhoradas, e ficam sujeitas ao mesmo encargo.

A pezar d'estas considerações inclino-me a que o penhor, para dar preferencia (art. 217), deve ser registrado. A confusão frequente de penhor com hypotheca mostra que o codigo não adoptou a distincção feita por direito civil entre um e outro d'estes encargos. Se o penhor não deve ser lançado no registro público do commercio, porque desacredita o commerciante, tambem a hypotheca o não devêra ser; em ambos estes casos o commerciante mostra que o seu credito pessoal já não é sufficiente para haver fundos, e que precisa jogar as ultimas, confortando-se com a hypotheca ou com o penhor: mas por isso mesmo é que o penhor deve ser registrado, porque, sendo estabelecido o registro para garantir os direitos dos credores e para acautelar o público, esta segurança é indispensavel no momento, em que o crédito do commerciante principia a abalar-se, e a sua fortuna a comprometter-se a ponto de empenhar bens moveis. E a não registrar-se o penhor, quem não vê a fraude, com que o devedor póde prejudicar alguns de seus crédores, lavrando em favor d'algum d'elles escriptos com penhor, antidatando-os ás escripturas do registro, ou, mesmo sem isto, salvando da massa fallida objectos de valor entregues a outrem, com quem se tenha combinado para este fim? O registro deve ser uma das condições, para que os crédores possam, nos termos do artigo 1227, vender os penhores. Esta intelligencia do artigo foi seguida pelo tribunal commercial de segunda instancia de Lisboa, o qual por accordão de 29 d'abril de 1837, transcripto na Gazeta dos tribunaes n.º 383, revogou uma sentença do tribunal commercial de primeira instancia, que tinha exceptuado do registro os penhores.

Não é essencial para os effeitos commerciaes que a inscripção das hypothecas por dividas commerciaes se faça no registro público do

commercio; póde tambem fazer-se no registro civil das hypothecas (decr. de 3 de janeiro de 1837 art. 15), com tanto que, a meu ver, se faça no prazo marcado em geral no artigo 214 do codigo para a inscripção dos documentos, que têm de ser registrados.

(283) Artigos 16, 24, 27, 230, 236, 540, 585, 597, 601, 602, 1230 n.º 2, 1231, e 1232 a 1623 (*gg*).

Art. 213.

Cada novo livro de registro, que começar a escripturar-se, será paginado, e todas as folhas rubricadas pelo presidente do tribunal, com abertura e encerramento na fórma usual.

Art. 214 (284).

Todo o commerciante é obrigado a apresentar ao registro o documento, que n'elle deva lançar-se, dentro de quinze dias da sua data. Nas cartas de dote, contrahidas por pessoas não negociantes, e que depois o venham a ser, contar-se-hão os quinze dias desde o da matricula.

(284) Vej. cit. Instituiç. de dir. civ. portug. § 644.

Art. 215.

As hypothecas (285) *não registradas, e as escripturas ou cartas de dote não lançadas nos termos do artigo precedente, serão inefficazes, quanto á preferencia do credito dotal e hypothecario, em concurso creditorio de privilegio inferior* (286).

(285) Tambem os penhores, — vej. nota 282.

(286) O artigo tem duas sentenças: 1.ª — os crédores, cujas hypothecas se não registraram em tempo (art. 214), não preferem aos crédores, cujo privilegio é inferior ao seu, quando com estes concorrem; preferem porém a estes, quando o registro é feito em tempo: 2.ª — a mulher, cuja escriptura de dote não foi registrada em tempo, não prefere a credores, que têm privilegio inferior ao dote, quando concorre com estes; prefere porém, quando o registro se fez no tempo competente.

O assento da materia sobre créditos commerciaes é nos artigos 1218 e seguintes do codigo (*hh*). Por não antecipar doutrinas, que têm mais cabimento no desinvolvimento d'estes artigos, basta, por

(*gg*) Vej. nota 279.

(*hh*) Vej. notas a este e aos outros artigos, que respeitam á classificação dos créditos, e á sua graduação no titulo XI do liv. III — das quebras.

agora, dizer que os créditos privilegiados inferiores aos dotes, e que por tanto cedem a estes, são os enumerados nos n.os 3, 4 e 5 do artigo 1218, porque os dotes são um dos créditos enunciados no n.° 2 d'este artigo (art. 1230): os créditos privilegiados inferiores á hypotheca, propriamente tal, a constituida em bens de raiz, são os do n.° 5 do mesmo artigo; e os privilegios inferiores aos penhores são todos os do n.° 2 em diante, porque os artigos 313 e 1227 dão ao penhor a natureza de crédito de dominio. Mas, para que o penhor possa ter aquelle effeito, não basta ser lançado no registro público do commercio; deve ter sido, além disso, constituido por acto solemne pela fórma que fica dicto nas notas 80 a 83.

E preferirão tambem aos simples chyrographos as escripturas de dote e as hypothecas não registradas em tempo? A affirmativa parece deduzir-se da literal disposição do artigo, porque sómente lhes nega a preferencia, quando concorrem com outros créditos, que têm *privilegio*, que lhes é inferior. A preferencia do dote ao simples chyrographo não deve negar-se, porque a mulher é mais propriamente dona dos bens dotaes do que simples crédora por estes bens, e por isso o codigo mesmo nos artigos 1218 e 1239 a chama crédora por direito de separação, — direito de levantar integros da massa fallida aquelles bens *por serem proprios seus*. E de tão grande importancia é a constituição dos dotes, que sería desvirtuar a sua natureza conceder ao simples chyrographo algum direito para competir com elles. Quanto porém á hypotheca não registrada, é um simples chyrographo, e concorrendo com outros créditos d'esta natureza, entra com elles no rateio, a que se procede para seu pagamento (art. 1254): porque 1.° pelo artigo 1249 parte 1.ª *os crédores hypothecarios, não graduados em ordem util, são considerados como pura e simplesmente chyrographarios; e não graduados em ordem util* são os que não receberam cousa alguma pelo producto da venda das hypothecas, inteiramente absorvida pelos crédores de melhor direito, e os que receberam por esse producto só parte do seu crédito, e por isso no resto ficaram simples chyrographarios; 2.° porque o decreto de 26 de outubro de 1836 artigo 4 não dá este effeito ás hypothecas por dividas civís não registradas, e a lei civil é a regra geral, que se observa em commercio, quando na lei commercial não ha disposição ou práctica em contrario (*ii*). Antes d'este decreto já devia entender-se assim o artigo 215, porque o codigo civil de França estabelecia a mesma disposição no artigo 2134, e as leis das nações cultas são, em objectos mercantís, as unicas subsidiarias, segundo a lei de 18 de

(*ii*) Vej. introducção.

agosto de 1789. E bastára considerar que o registro é quem dá vida á acção hypothecaria, porque a hypotheca não passa d'um escripto particular, em quanto não é ahi lançada; para o público só vive depois do registro. Conceder á hypotheca não registrada privilegio sobre outro credito, fôra destruir o fim do registro, tirar-lhe a importancia e significação, e fazer concorrer a lei para o engano do público, porque o registro das hypothecas foi instituido para precavel-o dos perigos, a que na falta d'elle estaria exposto, tomando por verdadeiro crédito o que só era apparente, se o commerciante, ostentando grande fortuna, a tiver onerada com gravosas hypothecas. Esta incerteza do verdadeiro sentido do artigo 215 proveiu de ter sido transcripto do artigo 27 do codigo de commercio de Hespanha, que só dispõe ácêrca dos dotes, accrescentando-se-lhe o que respeita á hypotheca, em vez de se prescrever em differentes artigos ou periodos com a necessaria clareza o que se referisse a cada um dos dois objectos; porque, se as cartas de dotes devem preferir ao simples chyrographo, ainda que se não registrem, como se deduz do proprio artigo, e se conforma com a natureza dos dotes e com o artigo 27 do codigo d'Hespanha, a mesma sentença não póde applicar-se ás hypothecas não registradas.

Artt. 216 e 217.

Art. 216. *Os poderes conferidos aos feitores e caixeiros para a administração dos negocios mercantis de seus preponentes não produzirão acção entre o mandante e mandatario, não se effeituando o registro no termo acima designado* (287), *observando-se, quanto ás obrigações contrahidas pelo mandatario, o legislado 'neste codigo no titulo* — Dos feitores (288).

Art. 217. *As escripturas ou escriptos de sociedade ou parcerias, não registradas no termo da lei, não produzirão acção entre os interessados nos termos legislados no titulo* — Das sociedades (289): *mas não deixarão por isso de ser efficazes a favor de terceiros, que com a sociedade ou parceria tenham contrahido* (290).

(287) Comprehendem-se 'neste artigo os mandatarios, os commissarios, os guarda-livros, e em geral todas as pessoas, a que se refere o n.° 3 do artigo 211. As expressões *mandatario e mandante* applicam-se a todos os que estão 'naquellas relações de commercio (nota 34). Em quanto pois não estiverem registrados os poderes conferidos, nem o mandante póde obrigar o mandatario pelo resultado dos contractos feitos por este por conta d'aquelle, nem o mandatario exigir do mandante a responsabilidade de seus actos. Vej. nota 289.

(288) Esta ultima parte do artigo refere-se principalmente aos

artigos 145, 146 e 147 do codigo, os quaes, presuppondo o registro da auctorisação concedida aos feitores, determinam os casos da sua responsabilidade para com as pessoas, com quem tiverem contractado sobre objectos da feitoria sem lhes declararem que os contractos são feitos em nome de seus preponentes ou patrões, como lhes cumpre pelo artigo 144 para retirarem de si aquella responsabilidade. Na hypothese da ultima parte do artigo 216 os empregados na administração e direcção de negocios commerciaes alheios, cuja auctorisação não foi publicada pelo registro, têm para com as pessoas, que figuram nos contractos relativos aos negocios da sua gestão, a mesma responsabilidade pessoal, que péza sobre os feitores nos casos, em que não declaram contractar em nome dos preponentes. Nos *termos pois* d'aquelles artigos os empregados no commercio, cujos poderes não foram registrados, responsabilizam o seu constituinte pelas convenções, que recahirem *sobre objectos abrangidos no trafico e gyro* da sua gestão especial e *notoria*, — *ou quando, ainda que* estas convenções sejam *de natureza diversa* d'esta gestão, se provar que *obraram com ordem do preponente, ou que este approvou a sua gestão em termos expressos, ou por factos positivos, que induzam presumpção legal* (art. 146). *Fóra d'estes casos* são responsaveis por si sós; e fica ao arbitrio das partes contrahentes *accional-os ou accionar os mandantes, se provarem que a negociação foi feita por conta d'estes* (artt. 147 e 541 por argumento).

Esta disposição da ultima parte do artigo 216 é fundada nos mais solidos principios de justiça, pelos quaes deve respeitar-se a boa fé nos contractos, promover-se a sua execução, evitar-se prejuizo de terceiros, e fazer pesar a responsabilidade de qualquer acto sobre quem lhe deu causa directa ou indirectamente, ou recebeu interesse da sua existencia.

(289) O artigo refere-se sómente ás associações commerciaes, que se formam por escriptura ou escripto, porque não podem ser obrigadas a inscrever-se no registro público do commercio as associações, que por lei podem constituir-se por outra fórma. Comprehendem-se portanto no artigo sómente as sociedades com firma (art. 548), e as de capitaes e industria (art. 557).

As expressões — nos termos legislados no titulo das sociedades — são inuteis para a intelligencia do artigo; a palavra — interessados — diz tudo; e bem claro é que pelo titulo das sociedades se determina quem são os interessados nas differentes especies de sociedade, e o modo por quê o são.

O interesse público de registrar as escripturas ou escriptos de sociedades e parcerias, a necessidade de obrigar pelo meio indirecto

proposto no artigo os proprios interssados, socios e parceiros a registrar suas convenções e poderes, e os abusos, que são tão faceis de commetter-se, quando as acções se practicam á porta fechada, e escapam á censura do público, justificam até certo ponto a disposição da primeira parte do artigo 217. Todavia negar toda a acção entre os mandantes e mandatarios (art. anteced.) e entre os socios e parceiros é desconhecer a força das obrigações, desprezar a boa fé, com que pódem ter-se obrigado, privar o mandante do direito de exigir do mandatario a responsabilidade pelos excessos, que tiver commettido, negar ao mandatario o direito de pedir áquelle o preço dos seus serviços, embaraçar os socios de fazerem valer direitos e obrigações, que espontaneamente contrahiram: e tudo isto sem um interesse público de grande alcance, porque o fim do registro não foi estabelecer as reciprocas relações entre uns e outros, mas fazer conhecer do público os podêres constituidos, as condicções, direitos e obrigações sociaes. Para obrigar os socios e parceiros a registrar suas escripturas bastára ampliar-lhes o disposto no artigo 541 para as companhias.

A Gazeta dos tribunaes (jj), periodico já com tantos annos d'uma existencia honorosa, e que de muito maior proveito podéra ter sido para a nossa jurisprudencia, se não fôra este máu fado, que não deixa amadurecer no nosso paiz os mais virentes fructos, — a Gazeta dos tribunaes, que pela natureza da sua instituição não podia soffrer uma aberração tão saliente dos mais triviaes principios de direito, pretendeu dar a esta primeira parte do artigo 217 uma interpretação, pela qual se harmonizassem com ella os principios do direito. As associações, como quaesquer contractos, tem regras geraes, principios certos e fundamentaes, pelos quaes se regulam os direitos e obrigações dos associados entre si e para com terceiros, quando não estipulam condições especiaes, que modifiquem aquellas regras geraes. Em quanto porém estas modificações não constam authenticamente do registro, são lei morta; as convenções consideram-se feitas segundo os principios geraes dos contractos. Partindo d'este principio a Gazeta dos tribunaes pretende, que os membros das sociedades com firma, os das associações de capital e industria, e os das parcerias mercantis tem uma acção, não derivada da natureza especial d'estas associações, não uma acção para se exigirem mutuamente as condições, que se impozeram uns aos outros na escriptura que fizeram, quando constituiram estas associações, porque as condições estipuladas *não existem*, são letra morta, emquanto esta escriptura não for lançada no registro commercial, — mas uma acção para se compellirem recipro-

(jj) N.os 94, 95, 385, 386 e 1466.

camente ao cumprimanto dos *deveres geraes* resultantes dos contractos e das associações geraes, uma acção derivada da lei commercial geral, pela qual o commerciante, que tem direitos, póde fazel-os valer. E para corroborar esta idêa argumentou do artigo 600 do codigo. Todavia nem o artigo 600 se presta a esta intelligencia da primeira parte do artigo 217, porque por elle as sociedades especiaes, em quanto não forem registradas, consideram-se como sociedades geraes *sómente* em relação ás pessoas, que contractam com ellas, — nem apparece no codigo disposição alguma, que modifique a aspereza injuridica d'aquella primeira parte do artigo.

(290) O citado artigo 600 modifica esta segunda parte do artigo 217. As pessoas, com quem contractaram as sociedades e parcerias, têm direito não a exigir no cumprimento das obrigações a observancia das condições especiaes estipuladas na escriptura, pela qual a associação foi constituida, porque estas condições modificativas das regras geraes consideram-se como não existentes, em quanto o registro lhes não dá vida, — mas o direito de obrigal-os ao cumprimento dos deveres geraes e communs a qualquer associação e contracto.

SECÇÃO II.

Da escripturação (291) *e correspondencia mercantil* (291).

Art. 218.

Todo o commerciante é obrigado a ter livros de registro de sua contabilidade e escripturação mercantil. O numero e especies de livros, e forma de sua arrumação (293) *é inteiramente do arbitrio do commerciante, com tanto que seja regular, e tenha os livros, que a lei especifica como necessarios.*

(291) (292) (293) Sobre a importancia da arrumação de livros ou escripturação das transacções commerciaes d'um modo systematico; methodo mais perfeito d'esta por partidas dobradas; conveniencia de guardar as cartas recebidas, e de deixar copia das cartas enviadas — vej. diccion. jurid. commer. de F. Borges, vb: arrumação, partida, partidas dobradas, e correspondencia, Rogron ao artigo 12 do codigo de commercio de França e modelo 4, e Pardessus n.º 88.

Os livros de escripturação mercantil são para o commerciante a sua vida escripta, a historia viva do seu negocio. Tanto o alvará de 13 de novembro de 1756, que já mandava no § 14 que os commerciantes tivessem um diario escripturado, como o codigo de commercio especialmente nos artigos 1222, 948, 949, 1148 e 1149 tiveram o

louvavel intento de procurar accostumar o commercio á regularidade e diligencia, e acabar com a inercia e desleixo principalmente dos negociantes mais antigos, que apegados ás idêas cavalleirosas de boa fé e probidade julgam-se offendidos, quando se lhes exigem algumas seguranças.

Artt. 219, 229.

Art. 219. *Todo o commerciante deve necessariamente ter um* Diario, *isto é, um registro com todos os seguintes requisitos: — que appresente dia por dia, por ordem de data, sem lacunas, entrelinhas ou transportes para a margem, as suas dividas activas ou passivas, as suas operações mercantís, as suas negociações, acceites ou indosses de letras ou créditos negociaveis* (294), *as suas convenções; e em geral tudo o que receber ou pagar, seja qualquer que for o titulo* (295).

Art. 229. *Os mercadores de retalho não são obrigados a lançar no* Diario *as suas vendas individualmente: basta que façam cada dia o assento do producto de todo o dia das que fizeram a dinheiro de contado, e nas contas correntes as que houverem fiado.*

(294) Vej. nota ao artigo 102.

(295) *Qualquer que seja o titulo*, ou civil ou commercial, pelo qual pagou ou recebeu alguma cousa, tudo deve vir ao *Diario*, porque todas estas declarações servem ou para justificar o commerciante, se quebrar, ou para calcular o grau da sua culpa para os effeitos dos artigos 1147 e 1149. Nas despezas comprehendem-se as de sustentação e quaesquer outras da propria familia. O artigo 8 do codigo de commercio de França obriga-o sómente a lançar mensalmente não cada uma das parcellas, o que seria d'um trabalho tão difficil como desnecessario, mas a somma total d'ellas; o codigo portuguez, sem obrigar tambem a descrever aquellas parcellas, quer que a somma das despezas de cada um dia seja lançada no *Diario*.

Pela generalidade do artigo tambem se lançam no *Diario* o dote da mulher, e outros bens, que por qualquer titulo onerozo ou lucrativo vierem para o cazal por parte d'um ou do outro conjuge. Esta é a interpretação, que Rogron dá áquelle artigo do codigo de França: e em Portugal, a pezar do artigo 211 mandar inscrever os dotes no registro público do commercio, a descripção d'estes no *Diario* é em beneficio dos crédores e da propria mulher, — d'esta, se não foi registrado ou o não foi em tempo, para concorrer com elle á distribuição de massa fallida para os effeitos, que tem 'nesse caso (artt. 217, 214, 215 e notas), — d'aquelles para se opporem 'neste mesmo cazo a que seja separado da massa, e para discutirem os direitos da mulher no concurso creditorio (dictos artt.).

A existencia de dois livros, especialmente chamados *Diario* e *copiador*, poderia dispensar-se, em attenção á boa fé proverbial do commercio, para que se não presumam fallidos com culpa ou fraude os commerciantes, que á falta d'elles aprezentarem uma escripturação regular, e capaz de fazer conhecer todos os actos da sua vida commercial. Attendendo-se pois com preferencia ao espirito da lei, satisfariam aos artigos 219 e 220 os commerciantes, que tivessem, em vez d'um livro — diario, um complexo de apontamentos ou cadernos regulares com todas as declarações e condições do artigo 219, e, em vez d'um outro livro, em que sejam copiadas em continuação de datas as cartas commerciaes que escreverem, os proprios rascunhos ou copias d'ellas sem lacunas, entrelinhas ou transportes para a margem. Todavia, se a presumida boa fé dos commerciantes póde dispensar, e o artigo 1078 dispensa as formulas, que não são essenciaes, mandando julgar pela verdade sabida, a mesma boa fé pede por outro lado, como garantia contra o abuzo que se possa fazer d'ella, que os artigos 219 e 220 sejam entendidos no sentido de exigirem uma escripturação regular feita não em papeis e apontamentos avulsos, de facil descaminho e alteração, se não em livros organisados pela forma indicada 'nestes artigos, e que para maior segurança fossem rubricados, encerrados, e paginados, á semelhança do que está legislado para outros nos artigos 10 e 11 do codigo de commercio de França, e 173 e 213 do codigo portuguez. D'esta maneira nenhum dos contrahentes poderia receiar perda ou alteração de documentos, de que nas contestações judiciaes houvesse mister. 'Neste como em outros objectos a jurisprudencia do foro tem variado, seguindo uns juizes a estricta observancia da letra, outros o espirito d'aquelles artigos (*kk*).

Art. 220.

Todo o commerciante é obrigado a guardar um copiadòr de todas as cartas commerciaes, que escrever, arrumado em continuação de datas; e a emmassar e archivar todas as cartas mandadeiras, que receber (296).

(296) Vej. nota 295.

Artt. 221, 228.

Art. 221. *Todo o commerciante é obrigado a dar balanço a seu activo e passivo nos trez primeiros mezes de cada anno, e a lançal-o 'num livro de registro particular com esse destino, e a assignal-o no livro* (297).

(*kk*) Vej. nota ao n.º 1 do artigo 1148.

Art. 228. A obrigação d'um balanço geral, estabelecida no artigo XIV (art. 221) d'este titulo, entende-se sómente de trez em trez annos a respeito de mercadores de retalho (298).

(297) (298) Balanço é o inventario do activo e passivo do commerciante, dos seus teres e haveres, moveis e immoveis, dinheiro e mercadorias em ser, proprias e por commissão. Os principaes objectos a que se refere; as especies, natureza, qualidade, quantidade e valor das mercadorias em ser, proprias e em commissão; os bens moveis ou immoveis com seu valor e encargos; as dividas activas e passivas, sua origem e procedencia, com declaração, quanto áquellas, da maior, menor, ou nenhuma probabilidade de pagamento, e, quanto a umas e outras, da natureza, numero, e importancia total de cada um dos titulos de obrigação, como letras, livranças, facturas, etc.; o saldo e o *deficit* das contas de cada um dos objectos, com especificação dos nomes e domicilios dos contrahentes; tudo deve descrever-se circumstanciadamente dentro do prazo marcado pelos artigos 221 e 228, e lançar-se 'num livro especial para credito e segurança do proprio commerciante, e para habilitar, em caso de quebra, os seus crédores a requererem seu direito, e o tribunal a julgar da innocencia ou do grau de culpa. Para evitar qualquer alteração, que possa encobrir desde longe o estado da fortuna e gerencia commercial do individuo, a que se refere, o livro do balanço deve ter as condições marcadas no artigo 219 para o diario.

Art. 222.

O commerciante, que em caso de quebra se achar não haver satisfeito precisamente ás determinações dos trez artigos precedentes, será declarado culposo nos termos legislados no titulo — Das quebras (299).

(299) Vej. notas aos artigos 219 a 221, 1148 n.° 1, e 1149 n.° 7.

Art. 223.

Todo o commerciante tem obrigação de conservar e guardar os livros de sua escripturação mercantil pelo espaço de trinta annos (300).

(300) Em harmonia com o direito civil, pelo qual as acções pessoaes prescrevem por 30 annos. Vej. artigos 1859, e Sr. Coelho da Rocha, cit. Instit. de dir. civ. § 465.

Era mister marcar um prazo, desde o qual o commerciante não podesse ser inquietado. Chegado elle, a conservação dos livros é inutil. O artigo 55 do codigo de commercio d'Hespanha, obrigando o com-

merciante e seus herdeiros a conserval-os indeterminadamente, destróe um dos maiores incentivos da propriedade e do commercio — a prescripção.

Artt. 224, 948 a 953.

Art. 234. *Os livros d'escripturação commercial, designados pela lei, e com os requisitos d'ella, regularmente arrumados, podem ser admittidos em juizo a fazer prova entre commerciantes em facto de seu commercio, pelo modo e nos casos expressos 'neste codigo* (301).

Art. 948. *Os livros d'escripturação mercantil, arrumados sem vicio e com todas as formalidades especificamente prescriptas 'neste codigo, serão admittidos como meios de prova nas contestações judiciaes, occurrentes entre commerciantes sobre assumptos mercantís* (302).

Art. 949. *Os assentos, lançados nos livros de commercio regularmente guardados, provam contra os commerciantes, cujos são, sem admissão de prova em contrario. Todavia a parte contraria não póde acceitar os assentos favoraveis, e rejeitar os prejudiciaes: tendo consentido 'neste meio de prova, ficará sujeita aos resultados combinados, que apresentem todos os assentos relativos á questão, tomados junctos.*

Art. 950. *Os livros de contabilidade mercantil, arrumados nos precisos termos prescriptos pela lei, fazem prova em favor de seus respectivos proprietarios, não apresentando o litigante contrario assentos oppostos em livros guardados nos termos especificos da lei, ou outra prova plena e concludente em contrario.*

Art. 951. *Quando da combinação dos livros mercantís d'um e d'outro litigante, devidamente arrumados, resultar prova contradictoria, o tribunal prescindirá d'ella, e decidirá a questão pelo merecimento das demais provas do processo, conforme a direito.*

Art. 952. *Os livros dos commerciantes fazem fé, mesmo contra pessoas não commerciantes, sobre as qualidades e quantidades de fornecimentos 'nelles lançados, provando-se que o commerciante estava no costume de fazer identicos fornecimentos a crédito á outra parte, estando esses livros em regra, e jurando o commerciante a verdade do petitorio.*

Art. 953. *Tendo o commerciante morrido, seus herdeiros, nos termos do artigo precedente, prestarão juramento de que crêem de boa fé que a divida é real, e não paga.*

(301) (302) Pelo artigo 224 os livros mercantís fazem prova entre commerciantes *em facto de seu commercio;* pelo artigo 948 *em assumptos mercantís*. D'aquelle poderia inferir-se que sómente fazem prova, quando se referem ao ramo especial de commercio, que faz a profissão dos commerciantes, a que respeitam; por exemplo que a

venda de panos feita pelo merceeiro não podia ser provada pelos assentos, que fizesse em seus livros ácêrca d'esta transacção, porque a mercearia, e não os panos, é o objecto do seu commercio. O artigo 224 porém deve entender-se e desinvolver-se pelo artigo 948; todos os factos, que respeitam a assumptos mercantís, podem provar-se entre commerciantes, ainda que sejam extranhos ao seu commercio habitual, e pelo artigo 219 todos elles se lançam no Diario.

Os artigos 224 e 948 são a regra geral, que os artigos 949 a 953 desinvolvem, indicando a maneira de levar a effeito aquella disposição, estabelecendo os casos e determinando as pessoas, contra quem taes assentos fazem prova. Não são comtudo uma prova forçada; ainda quando as partes interessadas não prescindam d'elles expressamente, o juiz não é obrigado a fazel-os exhibir, porque pelo artigo 1078 as causas mercantis julgam-se (e este é um dos caracteres de equidade do juizo do commercio — nota 273) menos pelo rigor do direito e observancia estricta das formulas, do que de plano e pela verdade sabida.

Os livros do commerciante fazem prova não só contra si, mas contra as pessoas, com quem contractaram. Repugna esta jurisprudencia aos principios geraes de direito, que não permittem a ninguem crear para si um titulo, ainda que desfavoravel, porque na designação mesma do seu debito póde haver fraude, e muito menos que lhe seja proveitoso. Fazem porém excepção a esta regra a celeridade indispensavel ás operações mercantís, o frequentissimo tracto commercial, que não permittiria as delongas de recibos, titulos, ou quaesquer outras clarezas para prova, e a boa fé, sempre presumivel no commercio, sem a qual, na impossibilidade de garantir sempre com titulos os contractos de todos os instantes, aquella celeridade e tracto não podiam ter logar. As fraudes e a propria negligencia, que muitas vezes compromettem, da parte dos commerciantes, as pessoas, que contractaram com elles, são mais difficeis e menos provaveis, depois que se exigio toda a regularidade e clareza na arrumação dos livros.

Adoptado porém este meio de prova, devem considerar-se e combinar-se, para se julgar o direitó dos contendores, todos os assentos favoraveis e desfavoraveis (art. 949); quem conveio 'nesta prova, e exigio a exhibição dos livros do seu adversario, deve soffrer as legitimas consequencias da confrontação d'uns com outros assentos; confiar 'nuns, porque lhe aproveitam, e pretender rejeitar outros, porque lhe prejudicam, importaria ter e não ter ao mesmo tempo confiança nas pessoas, a que pertencem os livros. Se, por exemplo, o commerciante se tiver debitado em vinte e creditado em 12, porque a sua divida passiva foi d'aquella quantia, da qual já pagou este

valor, o crédor, que tiver acceitado os livros como prova, não póde pretender que se lhe devam todos os vinte.

Artt. 225, 226, 227.

Art. 225. *A exhibição judicial dos livros d'escripturação commercial, por inteiro, balanços e outros documentos relativos, só póde ser ordenada a favor dos interessados em questões de successão, communhão ou sociedade, direcção ou gestão mercantil por conta d'outrem, e em caso de quebra* (303).

Art. 226. *O juizo ou tribunal de commercio, que conhecer d'uma causa, póde, mesmo* ex officio *na pendencia da lide, ordenar que os livros d'escripturação de qualquer ou d'ambos os litigantes sejam apresentados em juizo para d'elles se averiguar e extrahir o tocante á questão* (304). *Se 'neste caso os livros se acham em diverso districto, expede-se precatoria em fórma commum, e o exame é feito pelo juiz deprecado, e por elle remettido o instrumento competente.*

Art. 227. *Todo aquelle, que recusa appresentar os seus livros, quando o juiz o manda, ou a parte contraria se offerece a prestar-lhes fé, gera uma presumpção contra si; e o juiz póde em um e outro caso deferir o juramento á outra parte* (305).

(303) (304) Os artigos 225 e 226 determinam os casos, em que o juiz póde obrigar o commerciante a apresentar e deixar ver os livros da sua escripturação mercantil, ou seja a requerimento de parte ou *ex officio*. No primeiro caso, hypothese do artigo 225, o commerciante deposita os livros (*ll*) por termo, que deve conter a designação de cada um d'elles, numero de suas paginas, e mais clarezas, e declarações necessarias para sua segurança. Em todos os casos do artigo a exhibição é indispensavel; fóra d'elles, visto que não ha razão de interesse que a justifique, poderia prejudicar as operações mercantis, cujo feliz exito depende frequentes vezes do segredo.

Intentada a acção (a este caso refere-se ao artigo 226), o juiz póde, a requerimento de parte, obrigar o commerciante a trazer a juizo os seus livros, não, como no caso do artigo 225, para largar mão d'elles, e consentir que sejam examinados, se não sómente para que a parte, que requereu a apresentação, os examine na sua presença, e faça extrahir o assento ou documento, em que funda a sua prova, por exemplo, se a descarga de todo o pagamento ou de parte d'elle se acha ahi lançada. Tambem *ex officio* póde o juiz ordenar esta apre-

(*ll*) Vej. na Gaz. dos tribun. n.º 845 o accordão do supremo tribunal de justiça de 16 d'abril de 1847.

sentação em juizo, quando o julgar conveniente para se esclarecer ou supprir por elles alguma falta de prova no processo, ainda que a parte, que por este exame póde ser prejudicada, se lhe opponha, porque o espirito equitativo do fôro mercantil (art. 207) permitte-lhe apartar-se do rigor do direito, pelo qual o juiz julga unicamente pelo ventre dos autos. O artigo 12 do codigo de commercio da Hollanda determina expressamente que a apresentação em juizo possa ter logar ou a requerimento de parte ou *ex officio:* os artigos 15 do codigo francez, e 226 do codigo portuguez são menos explicitos.

(305) Vej. ácêrca das presumpções o artigo 968; e, sobre o juramento ás partes, suas especies e effeitos os artigos 976 a 987, 868 e 964, os — Elementos do processo civil do Sr. Nazareth, edição de 1854 §§ 414 e seguintes, e o — Manual do processo commercial do Sr. Ribeiro § 50. O juramento propriamente chamado decisorio é o que o juiz defere a uma das partes a requerimento da outra, e pelo qual esta entrega áquella a decisão da causa (art. 976). Suppletorio chama-se o juramento, que o juiz defere *d'officio* a alguma das partes para supprir a falta de prova da acção ou da excepção. O artigo 227 refere-se a este, se não ha requerimento para elle; e justifica-se pelo mesmo procedimento da outra parte, que, louvando-se nos livros do seu adversario, não é de receiar que preste um juramento falso. Todavia a decisão da causa não fica, a meu ver, dependente do juramento exigido *d'officio*, como parece ter sido a opinião d'este auctor no mencionado § 50, quando diz . . . *duas especies* (de juramento) . . . : *o juramento decisorio, que uma parte defere ou refere á outra, ou que é determinado pelo juiz ex officio para fazer depender d'elle a decisão da causa, e o que o juiz defere para determinar a somma da condemnação, c. c.* 976 *e* 982. Pelo primeiro d'estes artigos, que menciona, só o juramento deferido a uma das partes a requerimento da outra, ou por esta referido áquella, o propriamente chamado juramento decisorio, póde decidir a causa. E o artigo 982, que parece na generalidade dos seus termos conceder ao juiz auctoridade de deferir juramento ás partes para decisão da questão, quer a requerimento d'alguma d'ellas, quer *d'officio*, deve entender-se, pelo que respeita a este, no sentido de poder o juiz deferir aquelle juramento ou *em decisão do letigio*, isto é, quando o fim do juiz é adquirir para o julgamento final provas, que o possam esclarecer com outras, que o processo apresente (visto que semelhante juramento só póde ter logar, quando a justiça da questão não está plenamente provada — art. 983), — ou *só para determinar a somma da condemnação*. Entre deferir o juramento para matar com elle a questão, e para habilitar-se com maior numero de provas vai grande differença.

Nem o contrario seria de razão. Se as partes contendoras podem entregar ao juramento, uma da outra, a decisão dos seus interesses, não vejo que o espirito d'equidade do fôro mercantil se deva entender em sentido tão amplo, que o juiz possa uzurpar, com manifesto prejuizo d'uma das partes, o que é, e não póde deixar de ser, privativo d'ellas, decidindo a questão pelo simples juramento, que *d'officio* deferiu á outra. Póde haver, é verdade, em quem recusa apresentar os livros, disposição de querer occultar circumstancias, que lhe sejam desfavoraveis, e este facto revela falta de justiça; não passa porém de simples presumpção, que a verdade póde destruir, porque, se não no objecto da contestação, em muitos outros negocios da sua vida mercantil, todos constantes da sua escripturação, póde ter justos motivos para lhe não convir apresentar os livros, ou revelar segredos. Estes são os principios de direito, que devem presidir á interpretação do codigo, visto que não estabelece expressamente doutrina contraria.

Art. 230 (art. 236).

Todo o commerciante póde fazer a sua escripturação mercantil por si, ou por outrem; mas neste caso é obrigado a dar ao guarda-livros, que empregar, uma auctorização especial e por escripto. Esta auctorização será registrada no registro público do commercio (306).

(306) Vej. artigos 211 n.° 3, e 236, e quanto aos effeitos da falta do registro da auctorisação os artigos 160 e 216.

Art. 231.

Nenhuma auctoridade, juizo ou tribunal, debaixo de pretexto algum, por mais especioso que seja, póde fazer ou ordenar varejo ou diligencia alguma para examinar, se o commerciante arruma ou não devidamente os seus livros d'escripturação mercantil (307).

(307) Os frequentes abuzos, a que a falta d'esta disposição dava occasião, justificam-a. Além disto o artigo teve em vista evitar que se rompesse o necessario segredo das transacções commerciaes. Pelos artigos 10 e 11 do codigo de commercio de França os livros mercantis são rubricados, numerados e encerrados pela auctoridade commercial ou administrativa, a qual deve uma vez todos os annos pôr o visto no diario e no livro dos balanços para se evitar a sua alteração ou substituição; a esta formalidade porém não está ahi sujeito o copiador, porque não é tanto de recear fabricação falsa de copias de cartas, que facilmente poderiam ser desmentidas pelos originaes. O codigo portuguez devia ter extendido aos livros dos commerciantes a dispo-

sição do artigo 173. Entre as cautellas recommendadas por este artigo e o varejo, a que se refere o artigo 231, ha grande differença: tão providentes são aquellas, como prejudicial seria este.

SECÇÃO III.

Da prestação de contas.

Art. 232.

Toda a negociação é objecto d'uma conta. E toda a conta deve ser certa, exacta e conforme á escripturação dos livros do que a presta, e munida dos competentes documentos probatorios de suas respectivas addições (308).

(308) Vej. nota ao artigo 48.

Artt. 233, 238.

Art. 233. *Finda cada negociação, ou em transacções commerciaes de curso seguido, os commerciantes correspondentes são respectivamente obrigados á prestação da conta da negociação finda, ou da conta corrente fechada no fim de cada anno* (309).

Art. 238. *Sómente se entende prestada a conta depois de terminadas todas as suas questões relativas.*

(309) Contém o artigo duas preposições: 1.ª *finda a negociação..... os commerciantes correspondentes são respectivamente obrigados á prestação da conta da negociação finda... 2.ª ...em transacções commerciaes de curso seguido... á prestação... da conta corrente fechada no fim de cada anno.*

Artt. 234, 235, 236, 237.

Art. 234. *Todo o commerciante, que contracta por conta d'outrem, é obrigado a prestar conta especifica da sua commissão ou gestão.*

Art. 235. *Todo o administrador de fazenda alheia é obrigado a apresentar balanço de sua administração, formado á face de livros regularmente arrumados, e comprovado por documentos legaes.*

Art. 236. *Quando mais do que um socio, ou todos junctos administram o cabedal commum, os socios podem nomear um guarda-livros para a formação do balanço* (310). *Esta nomeação é sujeita á solemnidade do artigo XXIII* (art. 230) *d'este titulo.*

Art. 237. *Na prestação de contas cada qual responde pela parte,*

que teve na administração. A despeza da prestação das contas é sempre a cargo da fazenda administrada.

(310) A formação do balanço requer practica e conhecimentos especiaes, que nem todos podem ter.

Artt. 239, 240.

Art. 239. *Em regra a prestação das contas deve fazer-se no domicilio da administração* (311).

Art. 240. *Todavia o caixa d'um navio póde obrigar o capitão a dar contas em qualquer porto ou logar, em que cesse de governal-o* (312).

(311) (312) No domicilio da administração estão á mão os esclarecimentos e documentos comprovativos da gerencia. Em qualquer outro logar a prestação das contas seria por isso difficil.

A excepção decretada no artigo 240 é conforme com os artigos 411, 412 e 413. Nas parcerias maritimas (art. 1336) o caixa do navio representa os interessados ou parceiros (art. 1343), é o proposto da parceria; o capitão é o proposto do caixa, e na mesma escalla a equipagem póde dizer-se o proposto do capitão. O caixa *responde* pelos factos d'este (art. 1344) pela regra geral dos artigos 149 e 150. A excepção funda-se não só sobre a necessidade de pagar ao capitão, quando a viagem acaba (dictos artt. 1411, 1412 e 1413), mas na propria razão, que justifica a regra geral do artigo 239, porque, levando o capitão comsigo o diario, livros, e quaesquer outros documentos da sua gerencia (art. 1413 fin.), o *domicilio da administração* é o porto, onde termina o governo do navio.

FIM.

Erratas das — Annotações ao Liv. 1.º da Part. 1.ª

Erros	*Correcções*
Pag. X linha 1.ª da nota	
(IV)	(V)
» 2 nota 4 (*)	
o regimento 1770	o § 30 do regimento .... 1770 (vej. introducção nota IV).
» 14 art. 27 (*)	
(22)	(24)
» » ult. linh. (*)	
os seus de bens raiz	*os seus bens de raiz*
» 24 linh. 5	
disposieão	disposição
» 27 linh. 30	
da contracto	do contracto
» 29 art. 834 ult. linh.	
arttt.	(artt.
» 31 linh. 21 das notas (61) (62)	
menoprezo	menosprezo
» 40 linh. 23	
protesto da carga	manifesto da carga
» » linh. 27	
tomador da letra a risco	passador da letra a risco ou tomador do emprestimo
» 41 linh. 10	
(artt. 539 e 591)	(artt. 280, 539 e 591)
» 61 linh. 18 da nota 141	
e o mesmo artigo 833 fin.	os artigos 1752 e 1756, e o mesmo artigo 833 fin.
» 116 linh. 15	
bastará	bastára
» 121 linh. 22	
trab alho	trabalho
» 134 linh. 11	
notas 80 a 83	notas 81 a 84 pagg. 40 fin. e 41
» 138 epigraphe da secç. II.	
correspondencia mercantil (291)	*correspondencia* mercantil (292)
» 142 linh. 5	
Art. 234.	*Art.* 224.

(*) Em alguns exemplares.

Outra errata das — Annotações aos Titulos 11, 12 e 13 do Liv. 1.º da Part. 1.ª

Erro	*Correcção*
Pag. 99 art. 1249.	
além pelo que	**além do que**

Outra errata das — Annotações aos Titulos VII e VIII. do Liv. 2.º

Erro	*Correcção*
Pag. 32 linh. 4 e 5 da nota 45.	
ou que não estão vencidas	**ou que estão vencidas.**

ERRATAS

DAS

ANNOTAÇÕES AO LIVRO PRIMEIRO DA PARTE PRIMEIRA

Pag.		erros	correcções
X	linha 1.ª da nota	(IV)	(V)
2	nota 4	regimento....... 1770	O § 30 do regimento...1770 §§ 1—5, 14, 15 (Vej. Introducção nota IV, e Port. de 9 e Edit. de 12 de maio de 1834).
14	art. 27	(22)	(24)
»	ultima linha	*os seus de bens raiz*	*os seus bens de raiz*
24	linha 5	disposieão	disposição
27	linha 30	da contracto	do contracto
29	artigo 834 ultima linha	arttt	(artt.
31	linha 21 das notas (61) (62)	menopreso	menospreso
40	linha 23	protesto da carga	manifesto da carga
»	» 27	tomador da letra a risco	tomador do emprestimo ou passador da letra a risco
41	» 10	(artt. 539 e 591)	(artt. 280, 539 e 591).
49	» 4	no primeiro caso, em todos os titulos de credito, indossados, comprados, ou por qualquer forma havidos pelo commissario, o proprietario delles declara, nos termos do artigo 322, que sejam pagos ao commissario ou á sua ordem, por conta e a favor do committente, e a mesma declaração faz aquelle nos que transmittir por indosso;	no primeiro caso, que é tambem o caso da 2.ª parte do artigo 76, em todos os titulos de crédito, indossados, sacados ou por qualquer forma passados ao commissario, o portador d'elles declara, nos termos do artigo 322, que sejam pagos ao commissario ou á sua ordem por conta e a favor do committente, e a mesma declaração faz aquelle nos que sacar ou transmittir por indosso;

ERRATAS

Pag.		*erros*	*correcções*
49	linha 10	No segundo caso	No segundo caso, que é o primeiro caso do artigo,
»	nota (*n*)	art. 367	artigo 322

55 e 59 — 62. — *NB.* Ao artigo 817 devem seguir os artigos 826 — 836, e respectivas notas, que estão a páginas 59, 60, 61, 62.

61	linha 18 da nota 141	e o mesmo artigo 833 fin.	os artigos 1752 e 1756, e o mesmo ariigo 833 fin.
116	» 15	bastará	bastára
121	» 22	trab alho	trabalho
129	» 10	dicta carta de lei artigo 4	dicta carta de lei artigo 4, e notas 4, 5, 6.
133	» 6	e 1232 a 1623	1232. 1302. 1623.
134	» 7	do numero 2	do número 4
»	» 8	credito de dominio	credito previlegiado.
»	» 11	notas 80 a 83	notas 81 a 84 pag. 40 fin. e 41.
»	» 16	A preferencia do dote ao simples chyrografo não deve negar-se, porque a mulher é mais propriamente dona dos bens dotaes do que simples credora por estes bens, e por isso o codigo mesmo nos art.os 1218 e 1239 a chama credora por direito de separação, — direito de levantar integros da massa fallida aquelles bens *por serem proprios seus.*	A preferencia do dote, *especificamente designado*, ao simples chyrografo não deve negar-se, porque, se a mulher, registrando-o, é mais propriamente dona dos bens dotaes do que simples credora por estes bens, e por isso o codigo mesmo nos artigos 1218 e 1239 a chama credora por direito de separação, — direito de levantar integros da massa falida aquelles bens *por serem proprios seus*, — deixando de registral-o, perde aquelle caracter, e torna-se credora da 5.ª classe, porque o artigo 215 *só* lhe nega a preferencia a *creditos de previlegio inferior.*
»	» 24	Quanto porém á hypotheca não registrada	Quanto porém á hypotheca não registrada (e n'esta se comprehendem os creditos da mulher pelos bens dotaes estimados *venditionis causa* e pelas arrhas nos termos do artigó 1234)
136	nota 289	e as de capital e industria (art. 557)	e as de capital e industria (artt. 557 e 591), e as parcerias por convenção (artt. 580. 585).

ERRATAS

Pag.		erros	correcções
136	nota 289	são inuteis... artigo;	são inuteis... artigo, se se referem á primeira parte d'este;
137	linha 2.ª	e os abuzos	e os contractos leoninos e usurarios, as condições fraudulentas, e mais abuzos
138	nota 290	O citado artigo 600 ... 217.	O citado artigo 600... 217; e a esta parte do artigo, não á primeira, devem referir-se as palavras—*nos termos legislados no titulo* — das Sociedades—.
»	epigraphe da Seç. II.	*mercantil* (291).	*mercantil* (292).
»	nota 291 linha 6.ª	Rogron ao artigo	Rogron ao titulo 2.º do Liv. 1.º e ao artigo
140	nota kk	Vej. nota ao n.º 1 do artigo 1148	Vej. na nota ao n.º 1.º do artigo 1148 differente opinião nossa, que reformamos.
141	» 297 linha 19	a que se refere,	a que se refere, ou apresentar os seus negocios na situação, que mais lhe convier,
»	» 299	1149 n.º 7.	1149 n.º 1 — 4 e n.º 7.
142	linha 5	*Art.* 234.	*Art.* 224.
143	» «	Não são com tudo	Não são comtudo os livros commerciaes
»	» 1	do artigo 173	dos artigos 173 e 213 (nota 295).
148	» 5 da nota 311	411, 412, 413.	1411, 1412, 1413.